

جامعة اليرموك
كلية الدرسات العليا
قسم القانون الخاص

" الأحكام القانونية لعقد النشر "

((دراسة مقارنة))

" The Legal Rules of Publishing Contract "

((A Comparative Study))

إعداد

عبد الله عبد الكريم الزعبي

المشرف

الدكتور محمد الشمري

قدمت هذه الدراسة إستكمالا لمتطلبات درجة الماجستير

في القانون التجاري

جامعة اليرموك
كلية الدراسات العليا
2011



جامعة اليرموك
كلية الدرسات العليا
قسم القانون الخاص

" الأحكام القانونية لعقد النشر "

((دراسة مقارنة))

" The Legal Rules of Publishing Contract "

((A Comparative Study))

إعداد

عبد الله عبد الكريم الزعبي

المشرف

الدكتور محمد الشمري

وافق عليها كل من :

الدكتور محمد أحمد الشمري .... رئيساً ومشرفاً

الدكتور علاء خصاونة .... عضواً

الدكتور نبيل شطناوي .... عضواً

" شكر وتقدير "

بعد الإنتهاء من هذه الدراسة لا يسعني إلا أن أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الإمتنان إلى مشرفي ومعلمي الدكتور محمد الشمري الذي شرفني بقبول الإشراف على إعداد هذه الدراسة، كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساهم في إخراج هذه الدراسة إلى حيز الوجود .

" الإهداء "

إلى الماضي والحاضر والمستقبل ،نبي الهدى والرحمة

محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من كان يزرع في نفسي الإرادة والعزم والتصميم ..

والدي العزيز ..

إلى من كانت ترويني بحنانها وترعاني بدعواتها ..

والدتي الحنونة ..

إلى مصدر الفخر والإعتزز ..

أشقائي .

إلى حاضري ومستقبلي ..

إلى زهرة حياتي ..

إلى مصدر الأمل ..

زوجتي الغالية .

أهدي هذه الدراسة

الفهرس

الملخص

تناولت هذه الدراسة أحد أهم عقود إستغلال المصنفات الأدبية والفنية مالياً، وأكثرها إنتشاراً وشيوعاً بين أفراد المجتمع، ألا وهو "**عقد النشر**". ويمثل عقد النشر إحدى الطرق غير المباشرة لنقل المصنف إلى الجمهور التي نص عليها المشرع في كافة القوانين المقارنة، غير أن هذا العقد لم يحضى حتى الآن بتنظيم تشريعي له لا في القانون الأردني ولا في القانون المصري، وهذا خلافاً للوضع في القانون الفرنسي الذي أفرد في قانونه المنظم للحقوق الأدبية والفنية فصلاً كاملاً لمعالجة الجوانب الخاصة لهذا العقد .

وبعد البحث والدراسة نجد أن هذا العقد من العقود غير المسماه بالنسبة للقانون الأردني وكذلك القانون المصري، كما يتميز عقد النشر بطبيعة خاصة تميزه عن غيره من عقود الإستغلال المالي الأخرى التي ترد على المصنف، كما أنه يتميز بطبيعته الخاصة عن العقود المدنية العامة، كعقد البيع وعقد المقاولة وعقد الإيجار. ويتطلب عقد النشر لإنعقاده الأركان الأساسية لإنعقاد العقود بصفة عامة، من تراضٍ ومحل وسبب، غير أنه يتميز عن بقية العقود الأخرى في أنه يتطلب لإنعقادة شكلية معينة يجب إتباعها لصحة العقد، حيث لا يكفي الرضا الشفهي لإنعقاد عقد النشر، بل لابد من تحريره كتابة لتكوين الأثار القانونية المترتبة عليه .

ومن أهم الآثار القانونية التي تترتب على عقد النشر هو التزام المؤلف بتسليم أصول مصنفه للناشر، والتزام المؤلف أيضاً بضمان عدم التعرض للناشر في إستغلاله للمصنف مالياً عن طريق النشر، وبالمقابل يلتزم الناشر بطبع المصنف ونشره، كما يلتزم بإحترام الحقوق المعنوية للمؤلف والوفاء بكافة الحقوق المالية التي للمؤلف على مصنفه .

ولما كان عقد النشر يتمتع بطبيعة خاصة فإن هذا العقد ينطوي على جوانب خاصة فيما يتعلق بالآثار القانونية المترتبة عليه، فعلى الرغم من أن هذا العقد ينشئ في ذمة المؤلف التزاماً بتسليم المصنف، إلا أنه من الممكن أن لا يقوم المؤلف بتنفيذ هذا الإلتزام دون أن يترتب على هذا التصرف الصادر منه أية مسؤولية قانونية، نظراً لما يتمتع به المؤلف من حقوق معنوية على مصنفه لصيقة بشخصيته، فإذا ما إستعمل المؤلف حقه المعنوي في تقرير النشر – بحسن نية– فإنه يستطيع الرجوع عن العقد بإرادته المنفردة، الأمر الذي لا نجد له مثيل طبقاً للنظرية العامة للعقود .

أيضاً فإن الناشر لا يستطيع التنصل من مسؤوليته عن تنفيذ التزامه بالنشر حتى وإن أوفى للمؤلف بكافة الحقوق المالية المتفق عليها، نظراً لأنه من الحقوق المعنوية للمؤلف أن يرى مصنفه قد نشر ووصل إلأى الجمهور، فلا يكون أمام الناشر في هذه الحالة سوى أن يقوم بطبع المصنف ونشره أو إعادته إلى المؤلف .

وينقضي عقد النشر بالطرق العادية التي تنقضي بها كافة العقود، إما بتنفيذ الأطراف للإلتزامات المترتبة عليهما بموجب هذا العقد، أو بإنتها المدة المحددة له، غير أن المشرع الفرنسي جاء بصورة خاصة لإنقضاء عقد النشر، حيث ينقضي هذا العقد بصفة مستقلة عن حالات إنتهاء العقود المقررة وفقاً للقواعد العامة، إذا ما قام الناشر بإتلاف نسخ المصنف بالكامل، حيث ينفسخ العقد في هذه الحالة بقوة القانون .

خطة البحث

المبحث الأول

" مفهوم عقد النشر "

المطلب الأول : ماهية عقد النشر :

الفرع الأول : تعريف عقد النشر :

أولاً : تعريف العقد .

ثانياً : التفرقة بين عقد النشر وعقود الإستغلال المالي الأخرى للمصنف .

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لعقد النشر :

أولاً : التكييف القانوني لعقد النشر .

ثانياً : خصائص عقد النشر .

المطلب الثاني : تكوين عقد النشر :

الفرع الأول : طرفا عقد النشر .

أولاً : المؤلف .

ثانياً : الناشر .

الفرع الثاني : أركان عقد النشر .

أولاً : التراضي (الإيجاب والقبول) .

ثانياً : المحل (العمل الأدبي أو الفني) .

ثالثاً : السبب (المقابل المالي) .

المبحث الثاني

" الأثار القانونية المترتبة على عقد النشر"

المطلب الأول: الالتزامات المرافقة على اطراف عقد النشر .

الفرع الأول : الإلتزامات القانونية الملقاه على عاتق المؤلف .

الفرع الثاني : الإلتزامات القانونية الملقاه على عاتق الناشر .

المطلب الثاني : انقضاء عقد النشر .

الفرع الأول : الأسباب العامة لإنتهاء عقد النشر .

الفرع الثاني : الأسباب الخاصة لإنتهاء عقد النشر .

المقدمة

يعيش العالم اليوم عصر الثورة العلمية، وقد أصبحت الكتب في وقتنا الحاضر أمراً بالغ الأهمية لتقدم المجتمعات، فالكتاب أداة لا يمكن الإستغناء عنها لنقل الأفكار والثقافة والتكنولوجيا عبر الحدود الوطنية، بالرغم من ظهور التكنولوجيا الحديثة "الإنترنت" التي حولت العالم إلى قرية صغيرة، فما من شك أن الكلمات المكتوبة كانت الأداة الرئيسية للتقدم ولازالت، رغم ظهور وسائل الإتصال الحديثة، وما صاحبها من طرق سريعة لنشر المعرفة[1] .

والإنتاج الفكري – أياً كان نوعه– يؤتي ثماره بالإنتشار. والمؤلف منشئ الفكرة، وموقد شعاع النور الذي يسطع في المجتمع ويدفعه قدماً نحو التقدم والتطور والإزدهار، بالتالي فإن للجماعة مصلحة عظمى في نشر هذا الإبداع، مثلما للمؤلف حقوق على هذا الإبداع تتحقق من خلال النشر، سواء أكانت حقوق مالية تتمثل بالحصول على المقابل المالي أم حقوق معنوية تتمثل بالحصول على الشهرة ورواج أفكاره بين أكبر عدد من الجمهور .

فقد ظهر وجه الحاجة إلى الحماية بعد إختراع المطبعة التي أمكن بها طبع الآلاف من النسخ للمصنف الواحد، مما جعل المؤلف يرجو من وراء عمله الفكري ربحاً مادياً كبيراً. ولكن القانون ترك المؤلف دون حماية أحقاباً طويلة، فكانت الثمار المادية لجهوده الفكرية تتناهبها الناس. وفي عهد الملكية في فرنسا قبل الثورة، كان المؤلف يحصل على إذن في طبع كتابه، فكانت حمايته تأتي عن طريق هذا الترخيص الملكي، ثم جاءت الثورة الفرنسية، فعنى رجالها بإصدار التشريعات التي من شأنها حماية حق المؤلف[2] .

(1) رشدي، محمد السعيد– عقد النشر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص (5) .

(2) السنهوري، عبد الرزاق– الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، الجزء 8، دار احياء التراث العربي، بيروت، ص (283) .

ولقد أصبح هناك تسارع في الإهتمام على المستوى الدولي بمسائل الملكية الفكرية عموماً، وحقوق المؤلف خصوصاً، حيث نتج عن الإهتمام الدولي الكبير بحقوق المؤلف العديد من الإتفاقيات والمعاهدات الدولية، من بينها: اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1886، اتفاقية جنيف لحقوق المؤلف 1952، اتفاقية مدريد 1979، اتفاقية واشنطن 1989، اتفاقية الويبو بشأن حق المؤلف 1997، وتأسست منظمة التجارة العالمية (WTO) سنة 1994 .

وعلى هذا الأساس فإن معظم التشريعات الحديثة في هذا العصر- القرن الحادى والعشرون- عمدت إلى حماية حقوق المؤلف، حماية للمؤلف من ناحية، وتدعيمها للثقافة العامة في المجتمع من ناحية أخرى. فالتفكير لابد أن يعقبه تدبير، ثم تقدير للأشياء والحكم عليها، للحفاظ على المؤلف العامل الأول في بناء أي مجتمع من المجتمعات، لذلك فإن العديد من الدول أعادت النظر في التشريعات القانونية التي تنظم حماية حقوق الملكية الفكرية بشكل عام، لتأمين حماية حقوق المؤلفين - بل وتنظيمها- على مصنفاتهم الفكرية. وقد أصدر المشرع الفرنسي قانون خاص لحماية الملكية الأدبية والفنية، يراعي بشكل كبير حقوق المؤلف، وهو قانون 11 مارس 1957 وتعديلاته. أما المشرع المصري فقد تعاقب على إصدار التشريعات المنظمة لحقوق المؤلف، حتى صدر قانون رقم (82) لسنة 2002 لتنظيم حقوق الملكية الفكرية بشكل عام والتي من بينها حقوق المؤلف .

أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد اهتم بالحقوق الفكرية اهتماماً مميزاً، إذ أشار إليها، في القانون المدني تحت مصطلح "**الحقوق المعنوية**" وعرفها في المادة (71) من القانون المدني بأنها: ((**1-الحقوق المعنوية هي التي ترد على شئ غير مادي**))، كما سن لحمايتها وتنظيمها العديد من القوانين الخاصة، ومن بينها قانون حماية حق المؤلف، رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته .

ونتيجة التطور الكبير في شتى مناحي الحياة وتسارع الإهتمام الدولي بمسائل حق المؤلف، فإن العديد من التشريعات القانونية إعترفت للمؤلف بحقه في إستغلال المصنف مالياً، فالمؤلفون كما يقول الأستاذ "سافاتييه" لهم أجساد، وأجسادهم تحتاج للطعام ولذلك فإن عملهم يجب أن يكافئ بجعل مادي عادل[1]. كما يرى الأستاذ بومارشيه أنه " رغم أن سعادة المؤلف تتمثل في كون مصنفاته في تناول الكافة إلا أنه يجب ألا ننسى أن الطبيعة تجبره على الغذاء 365 مرة كل عام"[2]. لذلك فإن الإجماع منعقد محلياً ودولياً من الناحية القانونية على ثبوت الحق المالي للمؤلف عن إنتاجه الفكري، إلى جانب حقه (المعنوي) الأدبي على هذا الإنتاج[3].

هذا ويعتبر "**عقد النشر**" أحد أهم العقود التي يستطيع المؤلف من خلالها إستغلال مصنفه مالياً، ويعتبر هذا العقد الأوسع إنتشاراً بين العقود التي ترد على إستغلال المصنفات بصفة عامة، وهو الطريقة المثلى لنقل المصنف إلى الجمهور، فحق المؤلف في نشر مصنفه هو جانب من جوانب الحق المعنوي للمؤلف على مصنفه، وعقد النشر هو صورة من صور الإستغلال المالي للمصنف[4]. لذلك فإن التنظيم القانوني لعقد النشر يعتبر على جانب كبير من الأهمية لسببين: الأول التوفيق بين حقوق المؤلفين وحقوق الناشرين. والثاني ضمان الحماية المنشودة لحقوق المؤلف المالية، حتى لا تظل ثمار العقول نهباً لغير مبدعيها وغنيمة شائعة للكافة[5] .

بيد أننا لانجد في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992، ولا في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، نصوصاً تنظم عقد النشر على الرغم

---

(1) سافاتييه، نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (100) .

(2) Savatuer، Beaumarchais، نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (100) .

(3) محمد بودى، حسن محمد، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص (95) .

(4)أبو إبراهيم، سمير السعيد محمد– أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص(336).

(5) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (27) .

من أهميته الكبيرة وإنتشاره الواسع، فهذا العقد مازال من بين العقود غير المسماه التي لم تحظى بتنظيم في هذه القوانين، إذا ما استثنينا بعض الإشارات البسيطة في القانون المصري التي يمكن إعمالها على هذا العقد، والتي تشير إليه بشكل ضمني .

أما المشرع الفرنسي فقد أفرد لهذا العقد فصل كامل في القانون الخاص بالملكية الأدبية والفنية الفرنسي الصادر سنة 1957، حيث جاء تنظيم هذا العقد في الفصل الثاني من الباب الثالث من هذا القانون تحت عنوان "عقد النشر" ويضم ست عشرة مادة، يبدأ بالمادة (48) وينتهي بالمادة (63)، وهو القانون المُعدل – في وقتنا الحاضر – بالقانون الفرنسي رقم (597)، لسنة 1992 .

ونظراً لأهمية عقد النشر في الحياة العملية، وإختفاء التنظيم التشريعي له من قبل المشرع الأردني، بموجب نصوص خاصة تراعي الطابع الخاص الذي يغلفه هذا العقد في كثير من الجوانب – كما سنرى– فإن هذه الدراسة هي محاولة لطرح موضوعات على جانب كبير من الأهمية تتعلق بالنظام القانوني لعقد النشر، ماهيته وأركان إنعقاده، طبيعته القانونية والخصائص المميزة له، آثاره وأسباب إنقضائه، لنصل إلى إجابة واضحة ومحددة، فيما يخص الحاجة لتنظيم تشريعي خاص لعقد النشر أم أنه من الممكن تطبيق القواعد العامة في نظرية العقد على هذا العقد، وبالتالي إبقائه من العقود غير المسماه، خصوصاً إذا ما علمنا أن المشرع يلجأ عادةً إلى تنظيم عقد من العقود، ليجعله من العقود المسماه، عندما يجد أن عقداً ما يحضى بأهمية كبيرة في الحياة العملية، وشائع في الإستعمال بين الناس، فهل هذا الأمر متحققاً بالنسبة لعقد النشر أم لا ؟

وعلى ذلك فإننا سوف نتناول من خلال هذه الدراسة، مفهوم عقد النشر، تعريفه، وتمييزه عن غيره من العقود، وتحديد أركان إنعقاده (المبحث الأول)، ثم نتناول الطبيعة القانونية لعقد النشر والآثار القانونية التي تترتب عليه (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

" مفهوم عقد النشر "

إن أهم حقوق المؤلف المعنوية على مصنفه هو حقه في تقرير النشر، ذلك أنه بإستعمال هذا الحق تنشأ حقوق المؤلف الأخرى، سواء كانت الحقوق المعنوية أو الحقوق المالية، على أن مضمون هذا الحق هو نقل المصنف إلى الجمهور، الذي قد يتم بإحدى طريقتين: الأولى هي نقل المصنف إلى الجمهور مباشرة (الأداء العلني)، والثانية هي نقل المصنف إلى الجمهور بطريقه غير مباشرة (الأداء غير المباشر)، وهذه الأخيرة هي الأسلوب الأكثر شيوعاً في إستغلال المؤلف لحقه المالي[1] . هذا ما تضمنته المادة (9) من قانون حماية حق المؤلف الأردني والتي تنص على أنه:

((للمؤلف الحق في إستغلال مصنفه بأي طريقه يختارها ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف مما هو مبين أدناه دون إذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه:

أ- إستنساخ المصنف بأي طريقة أو شكل سواء كان بصورة مؤقتة أو دائمة بما في ذلك التصوير الفوتوغرافي أو السينمائي أو التسجيل الرقمي الإلكتروني .

ب- ترجمة المصنف إلى لغة أخرى أو إقتباسه أو توزيعه موسيقياً أو إجراء أي تحرير عليه.

ج- التأجير التجاري للنسخة الأصلية من المصنف أو نسخة منه إلى الجمهور .

د- توزيع المصنف أو نسخه عن طريق البيع أو أي تصرف آخر ناقل للملكية .

هـ-إستيراد نسخ من المصنف بكميات تجارية .

و- نقل المصنف إلى الجمهور عن طريق التلاوة أو الإلقاء أو العرض أو التمثيل أو النشر الإذاعي أو التلفزيوني أو السينمائي أو أي وسيلة أخرى)) .

---

(1) المجالي، حازم عبد السلام- حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، الطبعة الأولى دار وائل، عمان، 2000، ص (114) .

يتضح من هذه المادة أن المشرع الأردني أشار إلى الطرق التي يمكن من خلالها للمؤلف إستغلال مُصنفه مالياً بحيث ترك المشرع للمؤلف حرية اختيار الطريقة التي يراها مناسبة لإستغلاله، كما بين المشرع الأردني من خلال الفقرتين (أ) ، (و) من هذه المادة الطرق التي يتم من خلالها نقل المصنف إلى الجمهور، فتضمنت الفقرة (أ) الطريقة الأولى من طرق نقل المصنف إلى الجمهور وهي النقل غير المباشر للمصنف، بإستنساخ عدة نماذج أو صور من المصنف ووضعها بمتناول يد الجمهور عن طريق النشر، الذي يعد من أهم الوسائل لإستنساخ المصنف(1). على أنه يجب الأخذ بعين الإعتبار النقل بمفهومه الواسع وهذا واضح من إستخدام المشرع لعبارة **((إستنساخ المصنف بأي طريقة أو شكل))** في الفقرة الأولى من المادة (9) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، ومن هنا فإن النص يشمل كل وسيلة تجعل نقل الإنتاج إلى الجمهور بطريقة غير مباشرة ممكناً[2]، سواء كان ذلك بواسطة الطباعة أو التصوير أو النشر الفوتوغرافي،أو السينمائي أو بأية طريقة أخرى .

أما الفقرة (و) من هذه المادة فيتضح من خلالها الطريقة الأخرى لنقل المصنف إلى الجمهور وهي النقل المباشر أو ما يسمى بالأداء العلني من خلال الإلقاء والتلاوة أو عن بواسطة الحركة أو التمثيل أو أي وسيلة أخرى. كما يتضح من هذه المادة أن المشرع الأردني جعل المؤلف – وخلفه العام من بعده– هو صاحب الحق في الإستغلال المالي للمصنف، بحيث لا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي منه(3) .

وبالرجوع إلى قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة (2002) نجد أن المشرع المصري كفل للمؤلف وخلفه العام من بعده إستغلال حقه المالي في المصنف بشكل

---

(1) كنعان، نواف– حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، 2000، ص (132).

(2) صالح، فرحة زراوي– الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، دار ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص (477) .

(3) النوافلة، يوسف أحمد– الحماية القانونية لحق المؤلف، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، 2004، ص (45) .

إستئثارى (حصري)، كما بين المشرع المصري الطرق التي يمكن للمؤلف من خلالها ممارسة هذا الإستغلال والتي ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، بحيث أعطى المشرع المصري للمؤلف الحق في إستخدام أي من هذه الطرق بما يتفق مع طبيعة المصنف. وهذا ما تقرره المادة (147) والتي تنص على أنه: ((**يتمتع المؤلف وخلفه العام من بعده، بحق إستئثارى في الترخيص أو المنع لأي إستغلال لمصنفه بأي وجه من الوجوه وبخاصة عن طريق النسخ أو البث الإذاعي أو إعادة البث الإذاعي أو الأداء العلني أو التوصيل العلني، أو الترجمة أو التحوير أو التأجير أو الإعارة أو الإتاحة للجمهور، بما في ذلك إتاحته عبر أجهزة الحاسب الآلي أو من خلال شبكات الإنترنت أو شبكات المعلومات أو شبكات الإتصالات وغيرها من الوسائل ...**)) .

ويتضح من هذه المادة أن نطاق الحق المالي للمؤلف يتناول نقل أو إتاحة المصنف إلى الجمهور بإحدى طريقتين: الطريقة الأولى هي النقل المباشر بالأداء العلني إلى الجمهور(1)، أما الطريقة الثانية فهي نقل المصنف إلى الجمهور بصورة غير مباشرة بالنسخ أو النشر. فلما كان الحق المالي للمؤلف على مصنفه يرد على قيمة مادية قابلة للتقويم بمال، فإن المشرع كفل له الإستئثار في إستغلال هذا الحق، وذكر جملة من طرق الإستغلال المالي للمصنف، من أهمها: النسخ أو النشر، والبث الإذاعي، الإداء العلني، تأجير المصنف أو إعارته، وغيرها .

---

(1) يعرف الأستاذ خاطر لطفي الأداء العلني بأنه: ((نقل المصنف إلى الجمهور المحتشد في مكان عام نقلاً مباشراً عن طريق الصوت البشري، أو بواسطة آلة تقوم بالنقل، ويتم الأداء العلني بمواجهة الجمهور مباشرة بالمصنف عن طريق التلاوة العلنية للكلام، كما هو الحال في المصنفات المكتوبة، أو بطريق العزف الموسيقي للمقطوعة الموسيقية، أو بالتمثيل على خشبة المسرح كما هو الحال في المسرحيات، أو بالغناء للجمهور كما هو بالمصنفات الغنائية. كما يقع الأداء العلني بواسطة الآلة التي تنقل الأداء مباشرة من المؤدى إلى جمهور الناس المتجمع في مكان عام، كما هو الحال في نقل الإذاعة اللاسلكية وشاشة التلفزيون ومكبر الصوت)). لطفي، خاطر- موسوعة حقوق الملكية الفكرية، بدون ذكر معلومات النشر، مصر، 2002، ص (461). / وأنظر، مغبغب، نعيم- الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص(203) .

وبعدما أعطى المشرع المصري الحق للمؤلف في إستغلال مصنفه مالياً بأية طريقة من طرق الإستغلال المالي، جاء بنص المادة (149) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، الذي أجاز من خلاله للمؤلف نقل حقوقه في الإستغلال المالي للمصنف إلى الغير، حيث تنص هذه المادة على أنه: ((1- **للمؤلف أن ينقل إلى الغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون**)) .

يتضح من هذا النص أن المشرع المصري أجاز للمؤلف أن ينقل للغير كل أو بعض حقوقه المالية بأية طريقة من طرق الإستغلال التي أوردها المشرع في المادة (147) سالفة الذكر، والتي من بينها نسخ أو نشر المصنف، وعليه فإنة يجوز للمؤلف إبرام عقد النشر مع الغير بهدف نشر المصنف وتسويقه للجمهور .وبعد إستعراض الأحكام القانونية يتضح لنا أن النسخ أو النشر يعتبر من الوسائل غير المباشرة التي يمكن من خلالها للمؤلف إستغلال مصنفه مالياً، على أن المؤلف قد يقوم بنفسه بهذا الإستغلال وهو ما يسمى "بحق النشر" وهذا هو الأصل، وقد يعهد المؤلف للغير إستغلال مصنفه لقاء عوض مالي أو نسبة من أرباح الإستغلال وهو ما يسمى "بعقد النشر" وهو العقد الذي بمقتضاه يرخص لمؤلف أحد المصنفات الأدبية أو الموسيقية أو الفنية – أو خلفاؤه- لشخص طبيعي أو إعتباري – الناشر- بأن يستنسخ عدداً معيناً من النسخ المطبوعة ومن ثم الإعلان عنها وتوزيعها وبيعها للجمهور لحسابه وعلى مسؤوليته .وعلى ذلك يتضح لنا أن هذا العقد يتضمن طرفين، الأول هو المؤلف أو من يخلفه من بعده، والثاني هو الناشر، كما ويتطلب هذا العقد الأركان العامة التي تتطلبها العقود بشكل عام من تراضي ومحل وسبب، غير أن هذا العقد ينطوي على شروط خاصة من شأنها إضفاء الطبيعة الخاصة على هذا العقد، ومن هنا فإنه لابد من البحث في ماهية عقد النشر (مطلب أول)، ومن ثم تحديد الأركان القانونية لهذا العقد (مطلب ثانٍ) .

المطلب الأول
" ماهية عقد النشر "

على الرغم من الأهمية العملية لعقد النشر، إلا أن المشرع الأردني لم ينظم هذا العقد بنصوص قانونية صريحة[1] – كما اسلفنا– حيث لم يورد المشرع الأردني في قانون حماية حق المؤلف تعريفاً واضحاً لعقد النشر من بين التعريفات الواردة في المادة (2) من هذا القانون .

وبخصوص القانون المصري، فعلى الرغم من أن المشرع المصري لم يعالج أحكام عقد النشر بصورة جامعة شاملة، غير أنه تناول بعض المسائل المتعلقة بهذا العقد، ومن ذلك ما أورده المشرع المصري من تعريفات في المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، حيث تضمنت هذه المادة تعريفاً وأضحاً للمقصود من عملية النشر. أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد نظم الأحكام الخاصة بعقد النشر تنظيماً واضحاً، حتى أنه لم يغفل عن تعريف عقد النشر تعريفاً دقيقاً من بين النصوص القانونية التي أوردها لتنظيم هذا العقد، حيث تبدأ هذه النصوص بتعريف عقد النشر، ثم تتناول أحكام العقد، سواء من حيث الإنعقاد، أو الآثار أو الإنقضاء .

لهذا فإن عقد النشر لا يزال حتى وقتنا الحاضر من العقود غير المسماه في القانون الأردني والقانون المصري على الرغم من الأهمية العملية التي يحضى بها هذا العقد والإنتشار الواسع له، ولعل السبب الذي يجعل من هذا العقد، عقداً متميزا عن العقود المدنية الأخرى هو ما يلتصق به من أحكام وقواعد خاصة تأبى بمضمونها إعتبار هذا العقد، عقد بيع أو عقد إيجار أو عقد مقاولة،

---

(1) خلافاً لبعض القوانين العربية الأخرى التي عنيت بتنظيم أحكام عقد النشر، ومنها: القانون الجزائري رقم 5 لسنة 2003 حيث تحدث المشرع الجزائري بإستفاضة عن عقد النشر في المواد (85-99) منه، كذلك القانون المغربي في الفصول (36-38) منه، والقانون التونسي في الفصل (27) منه .

بالتالي فإنه لابد من البحث في التكييف القانوني لهذا العقد وتحديد الخصائص التي يمتاز بها حتى نستطيع إبراز الحدود التي تفصل بين هذا العقد وغيره من العقود .

وعلى هذا فإننا سوف نتناول في هذا المطلب، تعريف عقد النشر وتحديد أوجه الفرق مع ما يشتبه مع عقد النشر من عقود أخرى (فرع أول)، ومن ثم تحديد الخصائص التي يمتاز بها عقد النشر، والتكييف القانوني لهذا العقد (فرع ثانٍ) .

الفرع الأول
" تعريف عقد النشر "

لقد أهتم جانب من الفقه[1] بصدد تعريف عقد النشر بالجانب اللغوي له، حيث ورد في مؤلفاتهم تحديد المقصود بعقد النشر من الناحية اللغوية في لغة العرب، حيث نجد في لغة العرب أن كلمة "نشر" تطلق على معان متعددة، منها: البعث والإحياء، ويفهم هذا المعنى من قوله تعالى: « هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الأَرْضَ ذَلُولاً فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ »[2] صدق الله العظيم، فنقول نشر الله الموتى، إذا أحياهم. أيضاً من معاني مصطلح النشر البسط: نقول نشر الثوب إذا بسطه، كذلك الإذاعة والإعلان: نقول نشر الخبر، إذا أذاعه وأعلنه .

على أن ما يعنينا في هذا الصدد هو تحديد المقصود بعقد النشر في القانون، غير أنه لابد بدايةً من تحديد المقصود من النشر في مجال حق المؤلف، وتمييزه عن ما قد يتعلق به من مفاهيم ومصطلحات أخرى .

وعليه فالنشر يعني وضع المصنف في متناول الجمهور وإعداده في عدد كاف من النسخ الملموسة، حيث يعتبر النشر أحد الوسائل الهامة لإستنساخ المصنف بواسطة الطباعة[3]. ويعرف النشر بأنه نقل المصنف إلى الجمهور بطريقة غير مباشرة من خلال نسخ نماذج أو صور منه[4] .

---

(1) عبد الجواد، محمود علي- الآثار المترتبة على عقد النشر في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الكتب القانونية ودار شتات، مصر، 2010، ص (21). / وأنظر، المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (115)./ محمد بودي، حسن محمد- حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص (7) .

(2) آية (15) سورة الملك .

(3) كنعان، نواف- حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، مرجع سابق، ص (132) .

(4) المنشاوي، عبد الحميد، حق المؤلف وأحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي، الأزاريطة، 1994، ص (32) .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الإستنساخ بأنه " التثبيت المادي للمصنف المحمي بأية طريقة أو شكل يكفل نقل المصنف للجمهور وفقاً للطريقة التي ينشر فيها المصنف"[1]. وأنه: " إعداد نسخة واحدة أو أكثر عن مصنف أو عن جزء مهم منه في أي شكل مادي، بما في ذلك التسجيل الصوتي والبصري"[2]. ويعرف بأنه:" حق المؤلف في صنع نسخ من مصنفه بعدة وسائل تتراوح من الطباعة والحفر والنسخ الفوتوغرافي والتصوير الفوتوغرافي إلى صنع الأفلام والتسجيلات الصوتية[3] .

من هنا نلاحظ أن مفهوم النشر يختلف عن مفهوم النسخ أو الإستنساخ، حيث يتضح من التعريفات سالفة الذكر أن النشر يعتبر طريقة من الطرق التي يتحقق بها نقل المصنف إلى الجمهور وإن كان النشر أكثر هذه الطرق شيوعاً في الواقع العملي[4]، ونحن نرى أن المقصود من النسخ أو الإستنساخ هو تثبيت المصنف في جسم مادي وأن النشر هو نقل هذا الجسم إلى متناول الجمهور، وعلى ذلك فإنه إذا تم نسخ المصنف، فإن هذا لا يعني أن المصنف أصبح في متناول الجمهور، في حين أنه إذا تم نشر المصنف إلى الجمهور فإنه بالضرورة يكون قد تم مسبقاً نسخه في عدد كاف من النسخ .

(1) الشمري، محمد- محاضرات ألقيت على طلبة الدراسات العليا، كلية القانون، جامعة اليرموك، 2009-2010 .

(2) بلقاضي، عبد الحفيظ، تقديم أحمد الخمليشي- مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائياً، دار الأمان، الرباط، 1997، ص (195) .

(3) أبو بكر، محمد- المبادئ الأولية لحقوق المؤلف، والإتفاقيات والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، ص (33) .

(4) بلقاضي، عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص (195) .

غير أن جانب من الفقه[1] يرى بأن حق الإستنساخ هو مصطلح مرادف لحق النشر، وهو ما جرت عليه الكثير من قوانين حق المؤلف، ومن هنا يدعو أصحاب هذا الإتجاه إلى ضرورة إستخدام حق الإستنساخ للدلالة على حق المؤلف المالي، وذلك لأن حق النشر مصطلح قاصر الدلالة نظراً لأنه ينصرف إلى إحدى الوسائل فقط التي يتحقق بها نقل المصنف إلى الجمهور، فالنسخ في مفهومه الحديث يختلف عن النسخ في المفهوم القديم، حيث لم يعد النسخ بمعناه الحرفي هو الوسيلة الوحيدة لنقل المصنف إلى الجمهور، بل تعددت وتنوعت الوسائل التي يتم بواسطتها إيصال المصنف إلى العموم، وعليه فإن معنى الإستنساخ أوسع في مضمونه من معنى النشر الذي يقتصر مفهومه على إستنساخ المصنف عن طريق الطباعة .

وبالرجوع إلى الأحكام القانونية في قانون حماية حق المؤلف الأردني نلاحظ أن المشرع يستخدم حق الإستنساخ كحق من الحقوق المالية للمؤلف وهو ما نص عليه في المادة (9) منه، والتي تنص على أنه: ((**للمؤلف الحق في إستغلال مصنفه بأي طريقه يختارها ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف مما هو مبين أدناه دون إذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه: أ-إستنساخ المصنف بأي طريقة أو شكل سواء كان بصورة مؤقتة أو دائمة بما في ذلك التصوير الفوتوغرافي أو السينمائي أو التسجيل الرقمي الإلكتروني ...**)) .

يتضح من ذلك أن حق الإستنساخ من الحقوق المالية للمؤلف وهذا ثابت بشكل صريح في النص سالف الذكر، على أن هذا الحق يتم بوسائل متعددة ولعل النشر هو أحد أهم هذه الوسائل، وهو ما يستتبع القول – كما اسلفنا– أن مصطلح الإستنساخ ذو مدلول أوسع من مصطلح النشر، وهذا

---

(1) كنعان، نواف، حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، مرجع سابق، ص (132). / وأنظر، بلقاضي، عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص (195-196) .

واضح من نصوص القانون الأردني حيث عاد المشرع في نصوص أخرى إلى إستخدام مصطلح النشر، ومن ذلك ما نص عليه المشرع الأردني في المادة (33) من قانون حماية حق المؤلف بصدد تحديد تاريخ النشر، حيث نصت هذه المادة على أنه: **((أ- يعتبر المصنف منشوراً من تاريخ وضعه في متناول الجمهور لأول مرة ...))**. كذلك ما نصت عليه المادة (34) من أنه: **((أ- بعد إنقضاء مدة الحماية المنصوص عليها في هذا القانون لاي مصنف أو عند إنقطاع ورثة مؤلفه أو عدم وجود أي خلف له قبل إنقضاء مدة الحماية، يؤول المصنف إلى الملكية العامة بحيث يحق لاي شخص أن يطبعه أو ينشره أو يترجمه إذا كان قد تم طبعه أو نشره أو ترجمته قبل ذلك ...))** .

وهذا هو ذات الوضع في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، حيث نص على حق المؤلف الإستئثاري في إستغلال مصنفه مالياً عن طريق النسخ، وهذا ما تضمنته المادة (147) والتي تنص على أنه: **((يتمتع المؤلف وخلفه العام من بعده، بحق إستئثارى في الترخيص أو المنع لأي إستغلال لمصنفه بأي وجه من الوجوه وبخاصة عن طريق النسخ ...))**.
على أن المشرع المصري كان قد فرق في المادة (138) بين النسخ والنشر والتي تنص على أنه: **((9- النسخ: إستحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بأية طريقة أو في أي شكل بما في ذلك التخزين الإلكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو للتسجيل الصوتي. 10- النشر: أي عمل من شأنه إتاحة المصنف أو التسجيل الصوتي أو البرنامج الإذاعي أو فناني الأداء للجمهور أو بأي طريقة من الطرق ...))** .

يتضح من هذا النص الفرق الواضح والصريح ما بين "النسخ" و "النشر" وهو ما يدلل على صحة القول الذي ذهبنا إليه من جانبنا حيث يتضح من القانون المصري أن المشرع يفرق بين

المصطلحين، فدور النسخ هو تثبيت المصنف مادياً وإستحداثه في عدد من النسخ، بينما دور النشر هو إيصال المصنف المستنسخ إلى الجمهور .

وعلى ذلك فإننا نرى أن "**حق النشر**" يقصد به حق النسخ أو الإستنساخ، وهو ذاك الحق الذي يباشره المؤلف أو ورثته في إستغلال المصنف مالياً، وهذا ما نص عليه المشرع الأردني في المادة (9) من قانون حماية حق المؤلف بأنه حق المؤلف في إستنساخ المصنف بأي طريقه أو شكل بما في ذلك النشر. أما "**حق تقرير النشر**" فهو أحد عناصر الحق الأدبي للمؤلف اللصيقه بشخصه، وهو أن المؤلف يملك، وحده دون غيره، إمكانية تقرير نشر المصنف، وتحديد مدى صلاحيته للتداول، وأنسب الأوقات والأماكن لهذا النشر[1]. أما "**عقد النشر**" وهو الإتفاق الذي يتم بين المؤلف والناشر (دار النشر) إذا ما قرر المؤلف نقل حقه في إستغلال المصنف مالياً من خلال حق النسخ أو الإستنساخ وبإستخدام أسلوب النشر إلى الغير .

ومن هنا فإنه لابد من البحث في تعريف عقد النشر (أولاً)، ومن ثم تحديد أوجة الفرق ما بين عقد النشر وما يشتبه معه من عقود (ثانياً) .

أولاً : تعريف عقد النشر :

بعد توضيح الحدود الفاصلة ما بين حق النشر (النسخ)، وحق تقرير النشر، وبعد أن أصبح من المعلوم أن عقد النشر هو النتيجة الناشئة عن لجوء المؤلف إلى الغير عن طريق نقل حقه في الإستغلال المالي للمصنف بموجب عقد النشر، فإن السؤال الذي يثور الآن، ما هو المقصود بعقد النشر؟

([1]) الرومي، محمد أمين، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص (106-107) .

للإجابة عن هذا التساؤل فإننا سوف نعرض بدايةً للوضع في القانون الأردني والقوانين المقارنة، ثم نعرض أهم التعريفات التي ذهب إليها الفقه القانوني بهذا الشأن، وذلك على النحو الآتي:

1) موقف القانون من تعريف عقد النشر :

لقد جاء تعريف عقد النشر في كثير من القوانين الأجنبية المنظمة لحقوق الملكية الفكرية، غير أنه وبعد الرجوع إلى القانون الأردني والقانون المصري نجد – وكما اسلفنا– أن المشرع لم يهتم بتعريف عقد النشر، في حين يعرف المشرع الفرنسي هذا العقد في المادة (L.132-1) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية، وهي المادة المعدلة بالفقرة الأولى من المادة (132) من القانون المعدل رقم 597، لسنة 1992، على أنه: ((1- **العقد الذي بمقتضاه يتنازل المؤلف أو ورثته من بعده، وفقاً لشروط محددة إلى شخص يسمى الناشر عن حق إنتاج أو العمل عن إنتاج عدد من النسخ للمصنف، على أن يلتزم هذا الأخير بالطبع والنشر**)) .

يتضح من هذا التعريف الأداء الجوهري أو المميز الذي يتضمنه عقد النشر، بحيث يُظهر هذا التعريف الإلتزامات المتقابلة بين طرفي العقد (المؤلف والناشر) وهو ما تميز به التعريف الذي جاء به المشرع الفرنسي عن بعض التشريعات الأجنبية الأخرى التي عنيت بتعريف هذا العقد، حيث أقتصر تعريف هذا العقد في مثل هذه التشريعات على مجرد إشارات مقتضبه لا يظهر معها بشكل واضح الإلتزامات الناشئة عنه، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (1164) من القانون المدني النمساوي من أن عقد النشر هو " **العقد الذي بمقتضاه يعطي المؤلف لشخص آخر الحق في طبع كتابه وبيعه**" وما نصت عليه المادة (115) من قانون المعاملات المجري من أن عقد النشر " **هو ذلك العقد الذي**

يكتسب بمقتضاه الناشر من المؤلف أو من ورثته من بعده، حقاً مطلقاً في إنتاج وبيع المصنف الأدبي، العلمي أو الفني" [1] .

في حين نجد بعض القوانين الأجنبية الأخرى جاءت بتعريفات لعقد النشر أكثر وضوحاً من القوانين سالفة الذكر، فعلى سبيل المثال، ما نص عليه المشرع السويسري في القانون الفدرالي الخاص بحق المؤلف لسنة 1992، والمعدل بالقانون الصادر في كانون ثاني 1994، حيث عرف عقد النشر بأنه: ((**العقد الذي بمقتضاه يتعهد مؤلف الإنتاج الأدبي أو الفني أو خلفاؤه، بتسليم هذا الإنتاج إلى الناشر، الذي يلتزم من جانبه بنشره**)). أيضاً ما نص عليه القانون الألماني 1901 الخاص بتنظيم عقد النشر في المادة (1) منه، من أن عقد النشر هو ((**العقد الذي يتعهد بمقتضاه المؤلف بأن يسلم إلى الناشر المصنف الأدبي أو الموسيقي ليتولى هذا الأخير إنتاجه على نفقته الخاصة، ويلتزم بطبع وتوزيع هذا المصنف**)) .

ويتضح من هذه النصوص أنه بموجب عقد النشر يلتزم المؤلف إبتداءاً بأن يسلم للناشر حصيلة إنتاجه الأدبي أو الفني أو العلمي، وبالمقابل يلتزم الناشر بأن ينسخ المصنف وينشره على نفقته الخاصة، غير أن هذه النصوص في مجملها لا توضح الجانب المالي للعقد، حيث لا نجد نصاً يبين كيفية توزيع العائدات المالية المتأتية من عملية النشر، فليس من المعقول أن يتنازل المؤلف عن حقه في إستغلال مصنفه إلى الناشر دون أن يتقاضى عن ذلك مبلغاً من المال أو نسبة من الأرباح وكذلك هو الحال بالنسبة للناشر الذي لا يتصور قيامه بالنشر والإنتاج دون أي مقابل مالي.

وعلى هذا الأساس فإن هذه التعريفات لم تشتمل على كافة الجوانب التي يتضمنها عقد النشر وإن كانت هناك نصوص لاحقه في بعض القوانين كالقانون الفرنسي تبين الإلتزامات والآثار

---

(1) نقلاً عن، رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (36-37) .

الناشئة عن هذا العقد غير أننا في هذا المقام نبحث عن تعريف جامع مانع لعقد النشر يبرز المعالم الأساسية التي يمتاز بها عن سواه من العقود الأخرى. وهو الأمر الذي يدفعنا للبحث عن تعريفات واضحة لهذا العقد في المؤلفات والكتب الفقهية .

2) موقف الفقه من تعريف عقد النشر :

لقد أهتم الفقه القانوني وبشكل كبير بتعريف عقد النشر وذلك لسببين، الأول هو أن المشرع في كثير من القوانين المنظمة لحق المؤلف وفي كثير من الدول لم يتعرض إلى تعريف هذا العقد بالرغم من الأهمية البالغة له في الواقع العملي. والثاني هو قصور التعريفات التي جاء بها المشرع في بعض القوانين الأخرى التي عنيت بتعريف عقد النشر .

حيث أهتم الفقه الفرنسي في تعريف عقد النشر بالرغم من أن المشرع الفرنسي أورد تعريف هذا العقد في الفقرة الأولى من المادة (132) من قانون الملكية الأدبية والفنية، فذهب الفقيه الفرنسي " ترانس" إلى تعريف عقد النشر بأنه "**الإتفاق الذي يتنازل بمقتضاه أحد الطرفين، وهو المؤلف إلى الطرف الآخر وهو الناشر، عن الحق في إنتاج مصنفه، على أن يلتزم هذا الأخير بالطبع والنشر والبيع والإستغلال**" كما ذهب الأستاذ جان رول إلى تعريف هذا العقد بأنه "**ذلك العقد الذي بمقتضاه يتنازل صاحب المصنف الأدبي أو الفني، إلى شخص يسمى الناشر، عن الحق في إنتاج عدد غير محدد أو محدد من نسخ هذا المصنف على أن يلتزم هذا الأخير بالطبع وعرضه على الجمهور**" [1].

أما الفقه المصري فقد اهتم بدوره بتعريف عقد النشر أهتماماً كبيراً نظراً لإزدهار حركة الأدب والتأليف والنشر في مصر، ونظراً لعدم اهتمام المشرع المصري بتعريف أو تنظيم هذا العقد في

---

(1) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (36) .

قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، فعرفه الأستاذ خاطر لطفي بأنه "العقد الذي يتعاقد فيه المؤلف مع الناشر، على أن يتولى الأخير طبع المصنف ونشره على الجمهور بالطريقة التي يتفق عليها في العقد، والتي تتناسب وطبيعة المصنف، وذلك لقاء مبلغ من المال يتقضاه المؤلف دفعة واحدة، أو على دفعات"[1] .

كما يعرفه الأستاذ مختار القاضي بأنه "العقد الذي يرتبط به المؤلف، أو خلفاؤه مع شخص، يقوم بنشر مصنف أدبي أو فني نظير مقابل أو من غير مقابل" [2] .

وأن عقد النشر هو عبارة عن "اتفاق بين المؤلف والناشر، بموجبه لا ينتقل الحق المالي للناشر، إنما ينتقل إليه الحق في إستغلال المصنف بطبعه ونشره وتوزيعه إلى الجمهور بطريقه غير مباشرة، نظير مبلغ مالي، بحيث يلتزم المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر، ويلتزم الأخير بأداء الثمن المتفق عليه مقابل النسخ المباعة" [3] .

ويعرف كذلك بأنه "إتفاق مكتوب بين المؤلف والناشر، بموجبه يتعهد الأول بأن يقدم للثاني أعماله الذهنية، في حين يلتزم الثاني بنسخ هذا الإنتاج وتوزيعه، مع تعهده بدفع المقابل المالي المتفق عليه مع المؤلف، ويستوي أن يكون هذا المقابل مبلغاً جزافياً يدفع مقدماً أو على أقساط دورية أو يكون نسبة مئوية تقطع من الأرباح الناتجة عن إستغلال المصنف"[4] .

وتتميز هذه التعريفات بأنها أكثر وضوحاً من التعريفات السابقة حيث أستطاع هذا الجانب من الفقه أن يبرز بشكل كبير المعالم الأساسية التي يتضمنها عقد النشر، حيث تتضمن هذه التعريفات

---

(1) لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص (476) .

(2) القاضي، مختار – حق المؤلف، الجزء الأول، ص (88). نقلاً عن، عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (30) .

(3) وهدان، رضا متولي، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001، ص (46-47) .

(4) مأمون، عبد الرشيد، وعبد الصادق، محمد سامي- حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الكتاب الأول، حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص (415) .

بالإضافة إلى الإلتزامات الأساسية التي تقع على عاتق الطرفين، الإشارة إلى العائد المالي الذي هو ثمرة عقد النشر التي يرجوها المؤلف، إذ يعتبر المقابل المالي من الأركان الأساسية لعقد النشر.

غير أن هذه التعريفات لا تزال قاصرة عن أبراز كافة الجوانب والخصائص التي يمتاز بها عقد النشر عن غيره من العقود، حيث لم تشر التعريفات السابقة إلى شرط الكتابة، مع أن المشرع إشترط بنص القانون – كما سنرى في موضع لاحق[1]– الكتابة كشرط إنعقاد وهو ما نصت عليه المادة (9) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، والفقرة الثانية من المادة (149) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، أما المشرع الفرنسي فيبدو أنه مازال يعتبر شرط الكتابة شرط إثبات لا شرط إنعقاد، ومهما كان الدور الذي تقوم به الكتابة في عقد النشر فإن جانب من الفقه المصري[2] ذهب إلى تعريف هذا العقد تعريفاً يبرز الملامح الأساسية التي يتضمنها بشكل كبير، حيث عرف عقد النشر بأنه " **اتفاق مكتوب، يتنازل المؤلف أو من يخلفه، بمقتضاه عن حقه في إستغلال مصنفه، مدة معينة، وبمقابل معين، لشخص يتولى طبعه ونشره، تحت مسؤوليته، وعلى نفقته**" .

يتضح من خلال هذا التعريف المعالم الأساسية التي يتضمنها عقد النشر، حيث يشتمل هذا التعريف على كثير من الجوانب الخاصة بعقد النشر التي لم تتضمنها التعريفات الأخرى، حيث يبين هذا التعريف طبيعة العقد بأنه عقد شكلي يشترط لإنعقاده الكتابة، كما يحدد طرفي العقد (المؤلف أو من يخلفه من جهه والناشر من جهه أخرى)، أيضاً فإن هذا التعريف يحدد الإلتزامات الأساسية الملقاه على عاتق الطرفين، حيث يلتزم الأول بالتنازل عن حقه في إستغلال المصنف ويكون ذلك من خلال تسليم المصنف إلى الناشر، ويلتزم هذا الأخير بإنتاج المصنف ونشره إلى الجمهور، كما يشير

(1) أنظر في هذا الفرع من الدراسة، خامساً، صيغة عقد النشر .

(2) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (32) .

هذا التعريف إلى المقابل المالي الذي هو ثمرة هذا العقد التي يرجوها المؤلف، ومن الأمور التي يمتاز بها هذا التعريف عن غيره أنه يحدد الطرف الذي تلقى عليه مسؤولية الإنتاج والنشر بالدرجة الأولى، فيلتزم الناشر بتنفيذ عقد النشر تحت مسؤوليته وعلى نفقته، أخيراً فإن هذا التعريف يشير إلى سمة أساسية أخرى يمتاز بها عقد النشر وهي أنه عقد محدد سواء موضوعياً من حيث الزمان وعدد النسخ ونسبة الأرباح التي يجب أن يتقضاها المؤلف أو جغرافياً من حيث الحدود المكانية .

ونحن إذ نؤيد هذا التعريف، غير أننا لابد من الإشارة أخيراً إلى بعض التعريفات الفقهية التي جاء بها فقهاء القانون الأردني، والتي لا تفلت بتقديرنا من وصف القصور الذي وصفت به بعض التعريفات السابقة .

فيعرف الأستاذ يوسف النوافلة عقد النشر بأنه "**عقد تبادلي يراد به إيصال المصنف إلى الجمهور بوسائل النشر غير المباشرة، بحيث يقوم هذا العقد على إتفاق المؤلف الذي يقدم إنتاجه الفكري إلى الناشر الذي يلتزم بطباعة هذا العمل الذي أنتجه المؤلف وتوزيعه على الناس ليتمكن كل منهم من الإطلاع على هذا الجهد الفكري والإستفادة منه**"[1]. كما من الممكن إستخلاص تعريف عقد النشر من القول الذي ذهب إليه الأستاذ نواف كنعان من أن عقد النشر "**يقوم على إتفاق بين المؤلف والناشر يتعهد الأول بمقتضاه بأن يقدم للثاني إنتاجه الذهني ، ويلتزم الثاني بطبع هذا الإنتاج على نفقته وتوزيعه على مسؤوليته**"[(2)] .

خلاصة القول أنه لا يوجد في القانون الأردني ولا في القانون المصري تعريفاً لعقد النشر، في حين أورد المشرع الفرنسي تعريفاً وأضحاً بعض الشئ لهذا العقد، أما الفقه فقد أهتم بشكل كبير

---

(1) النوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (46-47) .

(2) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (134) .

بتعريف هذا العقد وتباينت التعريفات الفقهية من حيث شمولها بالجوانب التي يتضمنها عقد النشر وإلمامها بالخصائص التي يمتاز بها هذا العقد عن غيره من العقود. غير أن هذه التعريفات الفقهية لعقد النشر لم تأتي بأكثر مما جاءت به التعريفات القانونية، سوى أنها حددت محل هذا العقد بشكل أكثر وضوح، حيث جاء فيها أن المؤلف يتنازل عن حقه في إنتاج نسخ محدده من المصنف أو غير محدده، ما يظهر معه أنه يجوز للمؤلف أن يشترط تحديد مدى إستغلال الناشر للمصنف وتحديد عدد معين يلتزم الناشر بنسخ المصنف بمقداره، وقد يبرم العقد دون تحديد مدى الإستغلال ودون تحديد عدد النسخ، غير أن هذا القول غير دقيق كما سنرى لاحقاً[1]، كما يتضح من هذه التعريفات الأعمال التي يلتزم الناشر القيام بها بموجب عقد النشر والتي تشتمل على إنتاج المصنف بالطبع والنشر والبيع والتوزيع والإستغلال .

ثانياً : التفرقة بين عقد النشر وعقود الإستغلال المالي الأخرى للمصنف :

إذا كان المشرع قد كفل للمؤلف الحق في إستغلال مصنفه مالياً، فإنه قد أجاز له أيضاً التصرف بهذا الحق إلى الغير، سنداً للمادتين (9)، (13) من قانون حماية المؤلف الأردني، والمادتين (147)، (149) من القانون المصري، وكذلك نص عليها القانون الفرنسي. هذا ويتخذ تصرف المؤلف بحقه المالي في المصنف صوراً عدة، فقد يكون ذلك من خلال عقد النشر، وقد يكون من خلال عقد التنازل عن الحق المالي، أو قد يتخذ هذا التصرف صورة عقد مشاركة، وأخيراً قد يتخذ هذا التصرف صورة عقد على نفقة المؤلف، على أننا سوف نعرض في هذا الموضع من الدراسة أبرز أوجه الشبة والإختلاف ما بين عقد النشر وعقود الإستغلال الأخرى المشابهة له، وعلى النحو الآتي :

---

(1) أنظر الفرع الأول من المطلب الثاني من هذه الدراسة، خصائص عقد النشر .

1) عقد النشر وعقد التنازل عن حقوق الإستغلال المالي :

لقد أصبح من المعلوم أن عقد النشر هو إتفاق مكتوب مابين طرفين، الأول هو المؤلف، والثاني هو الناشر، يتم بمقتضاه تسليم الطرف الأول إنتاجه الفكري (المصنف) إلى الطرف الثاني بصفة مؤقتة، مقابل أن يقوم الطرف الثاني بإنتاج نسخ محددة من المصنف ومن ثم نشره وتوزيعه على نفقته، وتحت مسؤوليته .

أما عقد التنازل عن الحق المالي للمؤلف فهو العقد الذي يبرمه المؤلف مع الغير، وبمقتضاه يتنازل المؤلف للغير (المشتري) عن حقه في إستغلال مؤلفه مالياً تنازلاً غير محدد بطريق الإسقاط، وبصفة دائمة ، لقاء ثمن يتقاضاه المؤلف من الغير .

يتضح من ذلك أن تنازل المؤلف عن حقوقه المالية يكون بموجب عقد بيع لا بموجب عقد نشر، وإذا ما قام المشتري بنشر المصنف، فإنه يقوم بنشره لا باعتباره ناشراً فقط، بل بإعتباره صاحب حقوق التأليف التي آلت إليه بموجب عقد البيع، شأنه في ذلك شأن المؤلف عندما ينشر المؤلف بنفسه[1] .

يتضح مما تقدم أن عقد التنازل عن الحق المالي يتشابه مع عقد النشر في أن كلاً منهما يلتزم بمقتضاه الطرف الأول (المؤلف) في تسليم المصنف إلى الطرف الثاني (الناشر أو المشتري)، وبالمقابل يلتزم الطرف الثاني باداء عوض مالي إلى الطرف الأول .

---

(1) لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص (478) .

كما أن الناشر في عقدى النشر والتنازل يقوم بنشر المصنف لحسابه هو وليس لحساب المؤلف، بإعتباره صاحب حقوق الإستغلال في المدة المتفق عليها في عقد النشر، وبإعتباره مالكاً للمصنف ولحقوق إستغلاله في عقد التنازل[1] .

أما أوجه الإختلاف فتتمحور في الآثر الذي يرتبه كل من العقدين السابقين، فإذا كان بموجب عقد التنازل ينتقل الحق المالي إلى المتصرف إليه، بحيث يحل محل المؤلف في جميع حقوقه المالية محل التصرف، فيكون من حقه نشر المصنف بنفسه أو أن يعهد بالنشر إلى ناشر آخر[2]، كما أنه يكون من حق المتصرف إليه (المشتري) ألا يباشر حقه بالنشر فلا ينشر المصنف ولا يكون بإستطاعة المؤلف إلزام المشتري بالنشر[3] .

وعليه فإن الصلة بين المؤلف، وبين حقه المالي على المصنف تنقطع فلا يستطيع أن يبرم أي صورة من صور التصرف على مصنفه لأن حقه المالي خرج من ملكه. أما عقد النشر فإن كل ما ينتقل للناشر في أقصى صورة من صور عقد النشر، هو حق إستغلال المصنف لعدد معين من الطبعات، لذلك فإن الصلة بين المؤلف، وبين حقه المالي لازالت موجودة فهي زالت عنه بصفة مؤقتة هي المدة المحددة في عقد النشر[4].

أيضاً فإنه بموجب عقد التنازل فإن الحقوق المالية للمؤلف تنتقل إلى الغير (المشتري) بشكل غير محدد وبصفة دائمة، فيكون من أهم خصائص هذا العقد أنه غير محدد المدة، وغير محدد المدى، حيث لا يتضمن عقد التنازل – غالباً– تحديد وقت معين للنشر، أو تحديد طريقه معينه له، أو

---

(1) لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص (480) .

(2) وهدان، رضا متولي، مرجع سابق، ص (46) .

(3) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، حق الملكية، الجزء 8، مرجع سابق، ص (386) .

(4) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (115) .

تحديد سعر البيع للجمهور. في حين أن من أهم خصائص عقد النشر أنه محدد المدة ومحدد المدى – كما سنرى لاحقاً– حيث يشترط المشرع أن يكون عقد النشر محدد بشكل صريح وبالتفصيل مع بيان مداه والغرض منه، وعدد النسخ وتحديد سعر البيع ومدة الإستغلال ومكانه[1].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن إنقطاع الصلة بين المؤلف ومصنفه بموجب عقد التنازل هو أمر ينحصر على الحقوق المالية للمؤلف دون حقوقه المعنوية على المصنف، فالتنازل عن الحقوق المالية لأي مصنف كان لا يؤدي بأي حال، إلى التخلي عن الحقوق المعنوية[2]، وذلك لأن الجانب المعنوي من حق المؤلف لا يجوز التصرف فية أو التنازل عنه ولا يقبل أن يكون محلاً للحجز عليه ولا أن يخضع لنظام التقادم .

2) عقد النشر وعقد المشاركة :

يعتبر عقد المشاركة من العقود التي يتم بواسطتها إستغلال المؤلف لحقوقه المالية، وفي هذا العقد يلجأ المؤلف إلى إستغلال المصنف على أساس المشاركة في الربح والخسارة مع الناشر، بحيث يساهم المؤلف بمصنفه، والناشر بنفقات الطبع والتوزيع، وتكون النسخ الناتجة ملكاً للطرفين بنسبة مشاركة عمل كل منهما، ويتم النشر لحساب الطرفين[3] .

وهذا ما نصت عليه المادة (28) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، فبموجب هذه المادة يحق للمؤلف التصرف في حقوقه المالية على أساس المشاركة مع الغير، وتنص المادة (28) على أنه: ((**للمؤلف التصرف في أي من حقوقه في المصنف على أساس المشاركة مع الغير بنسبة**

(1) لطفي، خاطر،مرجع سابق، ص (480) .
(2) بلقاضي، عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص (200–201) .
(3) المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (117) .

من الإيراد أو الربح الناتج عن الإستغلال المالي للمصنف من قبل ذلك الغير...)). وهو ما يمكن إستنتاجه من نص المادة (150) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، والتي تنص على أنه: **((للمؤلف أن يتقضى المقابل النقدي أو العيني الذي يراه عادلاً نظير نقل حق أو أكثر من حقوق الإستغلال المالي لمصنفه للغير، على أساس مشاركة نسبية في الإيراد الناتج من الإستغلال، كما يجوز له التعاقد على أساس مبلغ جزافي أو بالجمع بين الأساسين))**. كذلك هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي نص بشكل صريح على أن عقد الحساب المشترك الذي يبرم بين المؤلف والغير، بحيث يساهم الأول بمؤلفه، ويساهم الثاني بنفقات طبعه، فتكون النسخ ملكاً للشركة، ويتفق على نسبة كل فريق من الربح والخسارة الناتجة عن عملية الإستغلال، لا يعتبر عقد نشر، حيث تنص المادة (50) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي على أنه: **((لا يعتبر عقد نشر بالمفهوم الوارد في المادة 132 ذلك العقد الذي يطلق عليه "الحساب المشترك"))**.

ويتضح مما تقدم أن أوجه الشبة بين العقدين هو أن المؤلف في كليهما يلتزم بتسليم المصنف إلى الناشر تمهيداً لنشره من قبل هذا الأخير، كما أن من أهم الخصائص التي يمتاز بها كلا العقدين هو أنهما عقود محددة المدة، بحيث يتحدد عقد النشر بالمدة المتفق عليها في العقد ويتحدد عقد المشاركة بمدة إستمرار الشركة بين الطرفين .

أما أوجه الإختلاف فهي متعدد، ومن أهمها: أن الناشر في عقد النشر يلتزم بسداد الثمن المتفق عليه للمؤلف مقابل إستغلال المصنف، بحيث لا يكون للمؤلف الحق في محاسبة الناشر عما يحققه من أرباح نتيجة هذا الإستغلال، كما لا يلتزم المؤلف بتحمل أي نسبة من الخسارة التي قد تلحق بالناشر، في حين لا يلتزم الناشر في عقد المشاركة بسداد ثمن معين للمؤلف، وإنما يقوم الإستغلال

على أساس إقتسام ناتج عملية النشر وما حققته عملية الإستغلال من ربح أو خسارة، وذلك بنسبة ماهمة كل من الطرفين، فالمؤلف في عقد الحساب المشترك يتحمل جزء من مخاطر المشروع، عكس الحال في عقد النشر [1].

أيضاً فإن المؤلف في عقد النشر هو الذي يحدد وقت النشر وكيفيته، بينما في عقد المشاركة فإن المؤلف – غالباً– يسند هذه العملية إلى الناشر لما له من خبرة ودراية في مجال النشر [2].

3) عقد النشر والعقد على نفقة المؤلف :

يعتبر العقد على نفقة المؤلف من الصور الأخرى لعقود الإستغلال المالي بشأن المصنف والتي تمتاز عن عقد النشر. فبموجب هذا العقد قد يحتفظ المؤلف بحقه في إستغلال مصنفه، ويقوم بطبع المصنف على نفقته، وتحت مسؤوليته، فتكون النسخ التي طبعها ملكاً له، ويقوم الناشر في هذه الحالة بعرض المصنف على الجمهور للبيع لحساب المؤلف، لقاء أجر يتقضاه من المؤلف، فالناشر في هذه الحالة لا يساهم في الخسارة، فإذا ما كسد المصنف مثلاً ولم يسترد المؤلف نفقات طبعه، فإن الناشر لاشأن له بهذه الخسارة [3]. وقد يتولى الناشر أحياناً القيام بنفقات الطبع، ثم يقوم بخصم نفقات الطبع وأجور التوزيع والبيع للجمهور من ثمن النسخ المبيعة، وقد يحدد الأجر جزافياً، أو بنسبة معينة

(1) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (44) .

(2) لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص (479–480) .

(3) السنهوري، عبد الرزاق أحمد– الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 7، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، دار النهضة العربية، 1964، مصر، ص (327–328) .

من كل نسخة[1]، وفي هذه الحالة يكون الطبع تحت مسؤولية الناشر أيضاً، وتكون النسخ المطبوعة مملوكة له، ويكون البيع لحسابه الخاص .

كذلك الحال بالنسبة للقانون المصري فإنه لا يوجد من بين الأحكام القانونية في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية نصاً يشير إلى هذه الصورة من صور الإستغلال المالي للمصنف، وهل تعتبر صورة من صور عقد النشر أم أنها صورة من صور الإستغلال المالي للمصنف .

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإن المشرع أشار بصراحة إلى أن العقد على نفقة المؤلف ليس بصورة من صور عقد النشر، وهذا ما نصت عليه المادة (49) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي والتي تنص على أنه: **((لا يكون عقد نشر بالمعنى الوارد في المادة (48 بالقانون القديم/ 132 بالقانون الجديد) العقد الذي يطلق عليه "عقد على نفقة المؤلف"))** .

وبحسب الفقه والقضاء الفرنسيين فإن هذا العقد يعتبر عقد إجارة عمل يخضع لإتفاق المتعاقدين ولأحكام المادة (1787) وما بعدها من التقنين المدني الفرنسي، ويميز القضاء الفرنسي بوضوح بين عقد النشر والعقد الذي يتم على نفقة المؤلف "a compte d'auteur" بحيث يطبق القضاء الفرنسي القواعد العامة في القانون المدني الفرنسي على هذا الأخير دون الرجوع إلى أحكام عقد النشر[2] .

هذا ويذهب الأستاذ السنهوري إلى عكس ما ذهب إليه الفقه والقضاء الفرنسيين، حيث يرى بأن العقد الذي يبرمه المؤلف على نفقته مع الناشر هو عقد مقاولة، يكون فيه المؤلف رب العمل

---

(1) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (122) .

(2) أمثال، بودري وفال. وأنظر حكم محمة باريس في 18 نوفمبر 1966. وحكم محكمة باريس في 4 ديسمبر 1974. وحكم محكمة باريس في 14 ابريل 1977. نقلاً عن، رشدي، محمد السعيد مرجع سابق، ص (42-43) .

والناشر المقاول، وذلك لأن الناشر يقوم بعمل معين لحساب المؤلف، هو عرض الكتاب على الجمهور للبيع وقبض ثمنه، ويتقاضى مقابل ذلك أجراً من المؤلف[1] .

وبالرجوع إلى الأحكام القانونية في القانون الأردني والقوانين المقارنة، فإننا لا نجد في القانون الأردني أية إشارة لهذه الصورة من صور إستغلال المصنف مالياً، سوى أن المادة (9) من قانون حماية حق المؤلف الأردني منحت المؤلف – كما اسلفنا– الحق في إستغلال مصنفه مالياً بأي من الطرق المنصوص عليها بمقتضى هذه المادة، ولم تجز للغير القيام بأي تصرف من التصرفات التي ترد على الحقوق المالية للمؤلف دون إذن كتابي صادر عن هذا الأخير، وعلى هذا الأساس فإن المؤلف قد يعهد إلى الغير بشأن إستغلال حقوقه المالية، كما لو أبرم مع هذا الأخير عقد نشر، أو قد يستعين بالغير في سبيل تحقق هذا الإستغلال، كما لو أبرم مع الغير عقد مشاركة، أو تعاقد مع الغير على نفقته الخاصة، وعليه فإننا لا نستطيع بالإستناد إلى النصوص القانونية في القانون الأردني أن نقرر بأن العقد على نفقة المؤلف صورة من صور عقد النشر أو أنه صورة من صور الإستغلال المالي للمصنف .

وما يهمنا في هذا المقام هو الوصول إلى نتيجة غاية في الأهمية هي أن العقد على نفقة المؤلف بالرغم من أوجه الشبة بينه وبين عقد النشر إلا أن العقدين يمتازان عن بعضهما من عدة جوانب. فإذا كان المؤلف في كلا العقدين يلتزم بتسليم المصنف إلى الناشر، ويقوم هذا الأخير بعملية الطبع والنشر والتوزيع، فإن أوجه الفرق والإختلاف بين العقدين جلية واضحة، فإذا كان الناشر في عقد النشر يقوم بعملية الطبع وتوزيع على نفقته، وتحت مسؤوليته، ومن ثم يقوم بالبيع لحسابة، فإن هذا مختلف تماماً في العقد على نفقة المؤلف، إذ يقوم الناشر في هذا الأخير بالطبع على نفقة المؤلف

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 7، مرجع سابق، ص (327-328) .

وتحت مسؤوليته، كما أنه يقوم بالبيع لحساب هذا الأخير، فالناشر يتحمل في عقد النشر مخاطر عملية الإنتاج والتوزيع نظراً لأنه يقوم بالعمل تحت مسؤوليته، بينما لا يتحمل أي شئ من هذه المخاطر في العقد الذي يبرم على نفقة المؤلف حيث أنه يقوم بأعمال الإنتاج والتوزيع تحت مسؤولية الناشر وحده.

الفرع الثاني

" الطبيعة القانونية لعقد النشر "

يخضع عقد النشر لنوعين من القواعد القانونية التي تحكمه في وقت إنشائه، مروراً بمرحلة تنفيذه وإنهائه، حيث يخضع عقد النشر في كثير من جوانبه للقواعد العامة في نظرية العقد، ويخضع في جوانبه الأخرى للقواعد الخاصة المنصوص عليها في القوانين المنظمة لحق المؤلف، فإن هذه المسألة تثير البحث حول الطبيعة القانونية لعقد النشر .

فمن ناحية أولى، يخضع عقد النشر فيما يتعلق بإنعقاد العقد والأركان الواجب توافرها فيه للقواعد العامة في القانون، الأمر الذي يجعل من عقد النشر عقداً مشابهاً لعقد البيع أو المقاولة أو الوكالة. ومن ناحية ثانية، فإن هناك قواعد خاصة تحكم عقد النشر في كثير من جوانبه، كإشترط الكتابة في العقد بعتبارها شرط إنعقاد لا شرط إثبات، والقاعدة التي تقرر حق المؤلف في تتبع حقه المالي عندما تكون قيمة المقابل المالي المتفق عليه في عقد النشر مجحف بحقه، وغيرها من القواعد الخاصة التي تحكم عقد النشر في مرحلة تنفيذه والآثار القانونية التي تترتب عليه، فتشكل هذه القواعد الخاصة تنظيماً قانونياً خاصاً يجعل من عقد النشر عقداً متميزاً عن العقود الأخرى التي تشتبه به، وبالتالي فإن هذه القواعد الخاصة التي تحكم عقد النشر تجعل من هذا العقد عقداً من العقود غير المسماه، يتمتع بخصائص قانونية تميزه عن غيره من العقود .

ومن هنا فإنه لابد من البحث في التكييف القانوني لعقد النشر (أولاً)، ومن ثم تحديد الخصائص التي يمتاز بها هذا العقد عن غيره من العقود (ثانياً) .

أولاً : التكييف القانوني لعقد النشر :

لابد لنا في البداية تحديد التكييف القانوني لعقد النشر على أساس مقارنته عما يشتبه به من عقود، كعقد البيع، وعقد المقاولة، وعقد الإجارة، وذلك وفقاً للتفصيل الآتي :

1) عقد النشر هو عقد بيع :

يرى جانب من فقهاء الفقه الإسلامي[1] وبعض فقهاء القانون المدني[2] أن طبيعة عقد النشر تقترب كثيراً من طبيعة عقد البيع في جوانب عديدة، ومنهم من يرى أن عقد النشر ما هو إلا صورة من صور عقد البيع .

ويعرف البيع في المادة (465) من القانون المدني الأردني بأنه: ((**البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض**))، ويعرف المال في المادة (53) من ذات القانون بأنه: ((**المال هو كل عين أو حق له قيمة مادية في التعامل**))، وتنص المادة (158) من القانون ذاته على أنه: ((**1-في التصرفات المالية يشترط أن يكون المحل مالاً متقوماً. 2- ويصح أن يكون عيناً أو منفعة أو أي حق مالي آخر، كما يصح أن يكون عملاً أو إمتناعاً عن عمل**)) .

ويعرف عقد البيع في المادة (481) من التقنين المدني المصري بأنه: ((**عقد يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدي**)) .

يتضح من هذه النصوص أن عقد البيع لا يقتصر نطاقه على نقل ملكية عين، وإنما يجوز أن يرد على أي حق مالي آخر، فيجوز للشخص على سبيل المثال بيع حق الإنتفاع الذي يملكه في

---

(1) الدريني، حق الإبتكار في الفقه الإسلامي المقارن، ص (112-113)، وعبد السميع أبو الخير، الحق المالي، ص (142). نقلاً عن، عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (127) .

(2) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (326-327) .

ملك غيره[1]، فالمحل في عقد البيع لا يقتصر على نقل الأعيان، بل يشمل نقل ملكية المنافع، ونقل ملكية حقوق الملكية الأدبية[2] .

وبالرجوع إلى أحكام عقد النشر نجد أن مضمون هذا العقد هو أن يقوم الناشر بالأعمال المتعلقة بطبع المصنف وتوزيعه، على أن تعود له سائر الحقوق المالية الناجمة عن هذا العمل بإعتباره تاجراً مضارباً، مقابل مبلغاً يدفعه إلى المؤلف أو نسبة من الأرباح يتفق عليها معه في العقد المبرم فيما بينهم[3] .

والتساؤل الذي يثور الآن، هل يعتبر عقد النشر طبقاً لهذا الإستنتاج عقد بيع للحقوق المالية للمؤلف إلى الناشر مقابل مبلغ نقدي أو نسبة من الأرباح ؟

من جانبنا نرى أنه لا يمكن الإستناد على الإستنتاجات سالفة الذكر لتقرير مإذا كان عقد النشر هو بمثابة عقد بيع أم لا، فالأمر يتطلب البحث في التكييف القانوني لحق المؤلف في ضوء ما يشتمل عليه هذا الحق من عنصرين متعارضين، إحداهما مالي، والآخر معنوي .

ومن المعلوم أن تكييف حق المؤلف وتحديد الطبيعة القانونية له، يعد من أكثر مسائل الملكية الفكرية تعقيداً، لذلك فقد تعددت النظريات والإتجاهات التي قيلت في تكييف هذا الحق من حقوق الملكية الفكرية[4].

وقد إنقسم الفقه في تكييفه للحقوق الملكية الفكرية إلى فريقين. فذهب الفريق الأول[(1)]، إلى وصف حق المؤلف بأنه حق ملكية لما لهذا الحق من مزايا حق الملكية، حيث يكون لصاحب حق

---

(1) أبو هزيم، محمد عبد الله- الضمان في عقد البيع، دار الفيحاء، عمان، 1986، ص (40) .

(2) الزحيلي، وهبه- العقود المسماة، دار الفكر، دمشق، 1987، ص (24) .

(3) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (20) .

(4) المزعل، صابر محمد- رسالة ماجستير بعنوان "إلتزام البائع بضمان حقوق وإدعاءات الغير المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية"، جامعة اليرموك، كلية الدراسات العليا، قسم القانون الخاص، 2010، ص (41) .

المؤلف كافة عناصر حق الملكية من تصرف وإستغلال وإستعمال، كما أن كل من حق المؤلف وحق الملكية ينبُعان من مصدر واحد وهو العمل، ولا يغير من الأمر شيئا أن يكون المصدر الأساسي لحق المؤلف هو العمل الذهني، بينما المصدر الأساسي لحق الملكية هو العمل المادي(2)، هذا وقد بلغ التحمس بفريق أن عدّ حق المؤلف، لا حق ملكية فحسب، بل هو من أقدس حقوق الملكية، وهو أولى كثيرا بالحماية من الملكية المادية(3) .

أما الفريق الثاني، فيرى بأن حق المؤلف من قبيل الحقوق اللصيقة الشخصية، والجانب المادي من هذا الحق هو ثمرة من ثمار الجانب المعنوي للمؤلف4، هذا ويتمتع المؤلف بحق إستئثار أو إحتكار في إستغلال مصنفه مالياً5 .

وإستناداً لهذا التكييف فإن عقد النشر لا يعتبر عقد بيع، سواء إعتبرنا أن حق المؤلف هو حق ملكية أم أنه حق إستئثار مالي .

فلا يصح إعتبار حق المؤلف مالاً قابلاً للملكية، لأن هناك أحكام خاصة في قانون حق المؤلف والقوانين المنظمة لهذا الحق تجيز للمؤلف نقل حقوق الإستغلال المالي لمصنفه إلى الغير، وتشترط لإنعقاد التصرف أن يحدد فيه كل حق على حده يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الإستغلال ومكانه .

هذا ما نصت عليه المادة (13) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، بقولها: ((1- **للمؤلف أن يتصرف بحقوق الإستغلال المالي لمصنفه ويشترط في هذا التصرف أن يكون مكتوباً وأن**

---

(1) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (71-76) ./وانظر، الفتلاوي، سهيل حسين، مرجع سابق، ص (21-37) .

(2) هارون، جمال- مرجع سابق، ص (79-80) .

(3) أمثال الفقيه (الأمارتين)، نقلاً عن/ السنهوري، عبد الرزاق، الجزء (8)، مرجع سابق، ص (277) .

(4) خاطر، صبري حمد، وعبد المجيد، عصمت- الحماية القانونية للملكية الفكرية، الطبعة الأولى، بيت الحكمة، بغداد، 2001، ص (83).

(5) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (21) .

يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الإستغلال ومكانه)) .

وهو أيضاً ما تضمنته المادة (149) من القانون المصري، التي تنص على أنه: ((**للمؤلف أن ينقل إلى الغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون. ويشترط لإنعقاد التصرف أن يكون مكتوبياً وأن يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الإستغلال ومكانه))** .

ومن المعلوم أن هذه الشروط تتنافى مع طبيعة حق الملكية أو مع أن يكون محل عقد التصرف – عقد النشر – هو تمليك الحق في إستغلال المصنف أو هو مالاً قابلاً للملكية، فطبيعة حق الملكية تتناقض مع هذه المحددات، سواء من حيث تحديد الغرض من التمليك أو من حيث النطاق الزمني أو النطاق المكاني له .

وكما هو واضح من نص المادة (13) من القانون الأردني ونص المادة (149) من القانون المصري، فإنه لا يترتب على أي عقد من عقود التصرف إنتقال الحق المالي للمؤلف على مصنفه إلى الغير، بل ينتقل إلى الغير فقط ما يتم تحديده في العقد صراحة من الحقوق المالية للمؤلف.

أما بالنسبة للتكييف الذي يرى بأن حق المؤلف على مصنفه هو حقه في إحتكار الإستغلال المالي لهذا المصنف، ففي هذه الحالة يبتعد مفهوم عقد النشر عن مفهوم عقد البيع، نظراً

لأن المتعاقد عليه في عقد النشر طبقاً لهذا التكييف يبتعد كثيراً عن المحل في عقد البيع الذي يجب أن يكون مالاً أو حقاً مالياً[1] .

يتضح مما تقدم أن عقد النشر لا يمكن إعتباره عقد بيع طبقاً لهذا التحليل، نظراً لنفور طبيعة حق الملكية من الأحكام الخاصة المنصوص عليها في المادة (13) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، والمادة (149) من قانون حماية الحقوق الفكرية المصري، وهذا على إعتبار أن حق المؤلف هو حق ملكية، أما إذا إعتبرنا أن حق المؤلف هو حق إستئثار، فإن عقد النشر لا يعد عقد بيع، نظراً لإختلاف المعقود عليه في عقد النشر عنه في عقد البيع .

أيضاً فإنه من الممكن إثبات عدم صحة التكييف القائل بأن عقد النشر ما هو إلا عقد بيع أو صورة من صور عقد البيع طبقاً للأسباب الآتية :

أ) من المعلوم أن نقل ملكية الشئ تقتضي إطلاق اليد بالتصرف فيه بأي وجه من وجوه التصرف، بمعنى أنه حق الملكية يمنح صاحبه جميع السلطات المنبثقة عن هذا الحق، من تصرف وإستغلال وإستعمال، غير أن الناشر في عقد النشر لا يستطيع التصرف في المصنف محل العقد إلا عن طريق الإستغلال المالي، فلا يستطيع أن يغير فيه، أو ينقص منه أو يحور فيها وإلا كان مسؤولاً أمام المؤلف، بمقتضى ما لهذا الأخير من حق معنوي باق له بقاءً أبدياً[2] .

ب) من المعلوم أن نقل الملكية يقتضي معه إنفصام الصلة بين البائع والمبيع، في حين أن صلة المؤلف بمصنفه لا تنقطع بموجب عقد النشر إلا في حدود الحق المالي الذي إنتقل إلى النشر، وعلى هذا الأساس فإن للمؤلف حقاً معنوياً على مصنفه يبقي له الصلة على مصنفه حتى بعد

---

(1) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (22) .

(2) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (129-130) .

انعقاد عقد النشر، فمثلاً: للمؤلف الحق في العدول عن النشر وسحب المصنف وهو ما يسمى بـ "**حق الندم**" فإذا إستعمل المؤلف هذا الحق، فإن الناشر لا يستطيع منع المؤلف من إستعمال حقه[1] .

ج) أخيراً، فإنه لا يستطيع الناشر بموجب عقد النشر أن يوكل إلى ناشر آخر مهمة طبع المصنف ونشره، لأن شخصية الناشر في الواقع تكون محل إعتبار من المؤلف، في حين أن هذه المسألة تتنافى مع طبيعة عقد البيع، حيث يكون للمشتري بموجب هذا العقد التصرف في ملكه بنفسه أو يوكل غيره في التصرف فيه أو إدارته[2] .

2) عقد النشر هو عقد مقاولة :

ذهب بعض من الفقه[3] إلى القول بأن عقد النشر هو صورة من صور عقد المقاولة أو ما يسمى بالفقه الإسلامي بـ "عقد الإستصناع" حيث يتعهد المؤلف بتقديم المصنف إلى الناشر، ويقوم هذا الأخير بعمله أو بصنعه .

ويعرف عقد المقاولة طبقاً للمادة (780) من القانون المدني الأردني بأنه: ((**المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر**)).

وبعد الرجوع إلى أحكام عقد المقاولة نجد أن طبيعة هذا العقد تقترب من عقد النشر في كثير من جوانبه، سواء من حيث المضمون، أو من حيث مدى المسؤولية الملقاة على الأطراف. ومع ذلك فإن طبيعة عقد النشر تنفر من كونه عقد مقاولة أو أنه صورة من صور عقد المقاولة، على أننا سوف نوضح ذلك طبقاً للتفصيل الآتي :

أ) أوجه التشابة بين العقدين :

---

(1) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (129-130) .

(2) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (131) .

(3) مختار القاضي، نقلاً عن، عبد الجواد، محمود على، مرجع سابق، ص (128) .

- من حيث المضمون: فعقد المقاولة هو عقد ثنائي الأطراف يلتزم فيه المقاول بصنع شئ أو تأدية عمل وفق الشروط المتفق عليها في العقد وبإستخدام أدواته الخاصة، بالمقابل فإن عقد النشر هو عقد ثنائي الأطراف يلتزم فيه الناشر وبإدواته الخاصة بإعداد المصنف وطبعة وتوزيعه، طبقاً للشروط المتفق عليها في العقد[1] .

- من حيث مدى المسؤولية: فإن كل من المقاول في عقد المقاولة والناشر في عقد النشر يقومان بالعمل على وجه الإستقلال ويتحمل كل منهما نتائج هذا العمل[2] .

- من حيث نطاق العقد: يشترط في عقد المقاولة تحديد محله وبيان نوعه وقدره وطريقة أدائه ومدة إنجازه، وتحديد ما يقابله من بدل[3]، وهو ما يشترط أيضاً في عقد النشر، حيث يجب أن يحدد صراحة مدى الحق محل التصرف والغرض منه ومدة الإستغلال ومكانه[4].

ب) أوجه الإختلاف بين العقدين :

- لعل الإختلاف الجوهري بين عقد النشر وعقد المقاولة هو إختلاف الأدوار التي يمثلها أطراف العقد، ففي عقد المقاولة يلتزم المقاول تجاه صاحب العمل بإنجاز العمل المتفق عليه، لقاء بدل يتقاضاه المقاول من صاحب العمل. في حين يقوم الناشر بالإستغلال في عقد النشر بصفته تاجراً يهدف إلى تحقيق الربح من عملية إستغلال المصنف، فالناشر هنا لا يقوم بإنجاز العمل المتفق عليه من طباعة المصنف ونشره وبيعه للجمهور لقاء بدل يتقاضاه من المؤلف، بل يقوم بالعمل لحسابه الخاص ومن أجل تحقيق الربح وهو الطرف الذي يتحمل الخسارة في كل الظروف ومهما إختلفت

---

(1) أنظر حول طبيعة عقد المقاولة وتمييزه عن العقود الأخرى، السرحان، عدنان ابراهيم- شرح القانون المدني، العقود المسماة في المقاولة، الوكالة، الكفالة، دار الثقافة، عمان، 1996، ص (10 وما بعدها) .

(2) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (15) .

(3) أنظر المادة (782) من القانون المدني الأردني .

(4) أنظر المادة (13) من قانون حماية حق المؤلف الأردني .

الأسباب، والمؤلف هنا ليس هو صاحب العمل، بل أنه يتلقى بدلاً لقاء تنازله عن حقه في إستغلال المصنف. وعلى هذا الأساس فإن طبيعة الدور الذي يمثله الطرفين في عقد المقاولة تختلف تماماً عن طبيعة الدور الذي يقوم به الطرفين في عقد النشر، وهو ما يستتبع القول بأن عقد النشر يخرج عن كونه عقد مقاولة، كما لا يمكن إعتباره أحد صور عقد المقاولة[1] .

وتجدر الملاحظة في هذا المقام إلى أن هناك صور من التعاقد بين المؤلف والناشر لا تعتبر بطبيعتها عقود نشر، كأن يتعاقد المؤلف مع الناشر على طباعة عدد محدد من النسخ مقابل بدل محدد يدفعه إلى الناشر، أو يقوم الناشر بطباعة المصنف على أن يسترد نفقات الطبع من ثمن النسخ التي يتم بيعها، فالمؤلف هنا يبقى محتفظاً بحقه في إستغلال مصنفه، وبالتالي يتم البيع لحساب المؤلف وهو من يحصل على الربح ويتحمل الخسارة، وعلى هذا الأساس فإن هذه الصور تخرج عن كونها عقود نشر بحسب ما هو مستقر فقهاً وقانوناً[2] .

- من حيث لزوم العقد وعدم لزومه: حيث أنه من المتفق عليه أن لكلا الطرفين في عقد الوكالة الرجوع في العقد، وهذا لا يتفق مع أحكام عقد النشر الذي يلتزم الطرفان به بمجرد إبرامه[3].

- أخيراً فإنه من الملاحظ من الأحكام القانونية المنظمة لعقد المقاولة أنه عقد رضائي لا تشترط الكتابة لإنعقاد العقد، حيث لم يأتي المشرع الأردني في القانون المدني بأحكام خاصة بشكل

(1) أنظر في ذات الإتجاه، عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (134) .

(2) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (17-18) .

(3) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (133) .

العقد، فيجوز إبرامه بالكتابة أو مشافهة[1]، وهذا خلافاً لعقد النشر الذي يعتبر عقد شكلي – كما أسلفنا– تعتبر الكتابة فيه شرط إنعقاد لا شرط إثبات[2] .

3) عقد النشر هو عقد إيجار :

يعرف عقد الإيجار في (658) من القانون المدني الأردني بأنه: **((الإيجار تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشئ المؤجر لمدة معينة لقاء عوض معلوم)) .**

وعلى هذا الأساس فإنه لما كانت المنفعة المقصودة في عقد الإيجار هي إما أن تكون مال أو حق مالي، ولما كان الحق المالي للمؤلف هو سلطة إحتكار الإستغلال المالي للمصنف، فإن عقد النشر الذي يتم بموجبه إنتقال حق الإستغلال من المؤلف إلى الناشر هو أقرب لأن يكون عقد إيجار طبقاً للمفهوم السابق لهذا العقد[3] .

ذلك أن منفعة العمل الفكري ما هي إلا منفعة شئ من الأشياء وعقد النشر وسيلة تهدف إلى إستغلاله، والمؤلف يشبه المؤجر في أنه ملزم بتسليم العين لإستيفاء المنفعة منها، وفي أنه ملزم بضمان التعرض الشخصي وضمان كل عيب قد يظهر بالمصنف، وبالمقابل فإن الناشر يشبه المستأجر في كونه ملزم بالمحافظة على المصنف، وإلتزامه برد المصنف بعد الفراغ من عملية الطبع كما هو، بحيث لا يجوز له الإضافة على المصنف أو الحذف منه أو تعديله [4] .

وعلى الرغم من التشابة الكبير الحاصل بين عقد النشر وعقد الإيجار إلا أن عقد النشر يتميز عن عقد الإيجار في كون الناشر في عقد النشر ملزم بالقيام بأعمال النشر بحسب ما تم الإتفاق عليه في العقد، وللمؤلف في هذه الحالة أن يطلب فسخ العقد. في حين أن المستأجر في عقد الإيجار

---

(1) السرحان، عدنان ابراهيم، العقود المسماة في المقاولة، الوكالة، الكفالة، مرجع سابق، ص (20) .

(2) أنظر الفقرة الأولى من المادة (13) من قانون حماية حق المؤلف الأردني .

(3) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (24) .

(4) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (132) .

يكون له حق الإنتفاع بمجرد إبرام العقد ولكن ليس للمؤجر إجباره على إستيفاء المنفعة، ولا يجوز له في هذه الحالة أن يطلب فسخ العقد[1] .

وبالنتيجة فإن عقد النشر هو عقد ذو طبيعة خاصة[2]، يتميز عن بقية العقود الأخرى، كالبيع والوكالة والإيجار، **وهو عقد غير مسمى**، حيث لم يتصدى المشرع الأردني وكذلك المشرع المصري إلى تنظيم أحكام عقد النشر تنظيماً خاصاً، ولم يورد أي من المشرعين أسماً ووصفاً لهذا العقد، وهذا خلافاً لما فعل المشرع الفرنسي – المواد (132 وما بعدها) من قانون الملكية الأدبية والفنية– وعليه فإن العقد الذي لم يرد له تنظيم خاص به ولم يرد له وصفاً في القانون يعد عقد غير مسمى[3]. وفي هذا الإتجاه يرى الأستاذ العبيدي[4]: "أن إطلاق تسمية على عقد من العقود في التعامل لا يجعله عقداً مسمى، كعقد النشر وعقد التأليف[5]". وحبذا لو يتصدى المشرع الأردني لتنظيم أحكام عقد النشر تنظيماً خاصاً، بما يجعله منسجماً مع متطلبات العصر، نظراً لشيوع إستعمال هذا العقد في الحياة العملية، ولما يحضى به هذا العقد من أهمية خاصة في ميدان حقوق الملكية الفكرية .

ولما كان عقد النشر هو أحد عقود إستغلال المصنف، فإن قواعد الملكية الفكرية هي التي تحكم محل هذا العقد، وفي ظل التكييف الفقهي الذي يرى بأن حقوق الملكية الفكرية – بالأخص حق

---

(1) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (25) .

(2) محمد كمال عبد العزيز، الوجيز في نظرية الحق، ص (63-64)./ نقلاً عن، عبد الجواد، محمود على، مرجع سابق، ص (128).

(3) الزعبي، محمد يوسف– العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني الأردني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، 2006، ص (10) .

(4) العبيدي، على هادي– الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، العقود المسماة في البيع والإيجار، الطبعة الثانية، المركز القومي للنشر، 1999، ص (9) .

(5) لذلك يذهب البعض إلى إنتقاد تسمية أو مصطلح "العقود غير المسماة" ويرى من الأفضل إستخدام مصطلح "عقود لم ينظمها القانون"./ فرج، توفيق حسن– عقد البيع والمقايضة، بدون ذكر دار النشر، دمشق، 1985، ص (8) .

المؤلف– تعتبر حقوق من نوع خاص أو حقوق ذات طبيعة خاصة[1]، فإن هذه الحقوق تخضع لتنظيم قانوني خاص بها، كقانون حق المؤلف الذي ينظم حقوق المؤلف ويحكم التصرفات التي يجريها المؤلف على حقوقه المالية، بيد أن هذا القانون لا يرقى لأن يكون تنظيماً خاصاً بعقد النشر، فهي تمثل قواعد عامة تنظم المسائل المتعلقة بحقوق المؤلف ولكنها لا تتنظماً أحكاماً خاصة تحكم عقداً معيناً .

بالتالي فإن عقد النشر يبقى عقداً غير مسمى يخضع للقواعد العامة في نظرية العقد، فالإعتراف بالطبيعة الخاصة لعقد النشر، وكذلك الإعتراف بالطبيعة الخاصة للمحل الذي يرد عليه هذا العقد والذي يعد من حقوق الملكية الفكرية، لا يمنع من تطبيق أحكام عقد البيع أو المقاولة أو الإيجار على جوانب كثيرة من هذا العقد، سواء في مرحلة إبرامه أو في مرحلة تنفيذه وتحقق آثاره القانونية. وهذا سنداً للفقرة الأولى من المادة (89) من القانون المدني الأردني، التي تنص على أنه: ((أ– تسري **على العقود المسماه منها وغير المسماه القواعد العامة التي يشتمل عليها هذا الفصل))** .

وعليه فإن عقد النشر لا يمكن إعتباره عقد بيع أو عقد مقاولة، أو عقد إيجار، بل هو عقد ذو طبيعة خاصة تميزه عن غيره من العقود الأخرى، ويعتبر هذا العقد من العقود غير المسماه حتى هذا الوقت، على الرغم من الأهمية العملية لهذا العقد[2]، وعلى الرغم من رواجه وشيوعه بين الناس.

---

(1) نظراً لطبيعة المحل المعنوي الذي ترد عليه حقوق الملكية الفكرية، وما تتسم به هذه الحقوق من وجود جانبين لها إحداهما أدبي يتميز بالدوام والآخر مالي يتميز بالتوقيت، ونظراً لطبيعة الإمتيازات التي يتمتع بها مالك تلك الحقوق وما يرد عليها من قيود تقيد حريته بالتصرف والإستعمال والإستغلال، وما يرد عليها أيضا من قيود للمصلحة العامة، كالتراخيص الإجبارية، فإن حقوق الملكية الفكرية تتميز بطبيعة خاصة تميزها عن غيرها من الحقوق، ولذلك فإنه لا يجوز الوقوف عند الأحكام التقليدية التي تنظم الملكية العادية، بل لابد من تطويرها وتطويعها حتى تتلائم مع المميزات الخاصة التي تتسم بها حقوق الملكية الفكرية./ أنظر، المزعل، صابر محمد، مرجع سابق، ص (45-46).

(2) يعتبر عقد النشر أحد أهم العقود التي يتحقق بها تصرف المؤلف بحقوقه المالية، بل وأكثرها إنتشاراً، حيث تثبت الممارسات العملية في ظل العولمة أن عقد النشر هو من أوسع العقود إنتشاراً من بين التصرفات التي يجريها المؤلفون على حقوقهم المالية. الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (1-2) .

وعلى هذا الأساس فإن عقد النشر يتميز بكونه ذا طبيعة خاصة بعدة خصائص، سواء من حيث طبيعته أو من حيث آثاره، وهذا ما سنعرض له في الموضع التالي .

أولاً : خصائص عقد النشر :

إن دراسة الخصائص التي يمتاز بها عقد النشر تقتضي البحث في جوانب مختلفة من العقد، وعليه فإنه من الممكن القول بأن عقد النشر هو عقد مختلط بالنظر إلى طرفا العقد، وبأنه عقد شكلي بالنظر إلى شروط التكوين، وأنه عقد ملزم لجانبين بالنظر إلى الآثار القانونية المترتبة عليه ، وأخيراً عقد محدد بالنظر إلى طبيعته .

1) عقد النشر، عقد مختلط :

يعتبر عقد النشر عقدا مختلطاً كونه يجمع بين الصفة المدنية والتجارية في آن واحد، فهو مدني بالنسبة للمؤلف وتجاري بالنسبة للنشر1. فالمؤلف يهدف بشكل أساسي من العقد نشر العلم والمساهمة في الرقي الثقافي للأمة، وقد استقر الرأي، منذ وقت بعيد، على أن المؤلف لا يعتبر تاجرا حتى ولو قام بنشر المصنف على نفقته ولحسابه – على الرغم من أننا لا نكون بصدد عقد النشر– لأن المؤلف لا يشتري سلعة من أجل بيعها. وشُبه المؤلف في هذه الوضعية بالمزارع الذي يقتصر عمله على بيع محصوله، فإذا كان المزارع الذي يبيع محصوله، وهو عمل مادي بحت لا يعد تاجراً، فمن باب أولى أن لا يكون المؤلف الذي يقوم بعمل فكري تجاراً[2] .

أما بالنسبة للناشر فهو يقوم بعمل تجاري يتمثل في شراء حق إستغلال المصنف مدة معينة، من أجل بيعه للناس بقصد الحصول على ربح مالي، وهو بذلك يهدف إلى المضاربة[3]، على أن

([1]) الرومي، محمد أمين، مرجع سابق، ص (114) .

([2]) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (49–50) .

(3) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (417)./عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (37) .

العمل الذي يقوم به الناشر يعتبر تجاري بحكم ماهيته الذاتية وبنص القانون، حيث تنص المادة (6) من قانون التجارة الأردني، على أنه: ((1- **تعد الأعمال الآتية بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية برية: ك-التزام الطبع** ...))، وقد كنا قد أشرنا إلى هذه المسألة في موضع سابق من هذه الدراسة .

هذا وتبدو أهمية اعتبار عقد النشر عقداً مختلطاً، مدنياً بالنسبة للمؤلف، وتجارياً بالنسبة للناشر، من عدة وجوه :

أ) من حيث الأهلية :أن أهلية الأداء بالنسبة للمؤلف تخضع لأحكام القانون المدني، في حين أن أهلية الأداء بالنسبة للناشر تخضع لأحكام الأهلية التجارية المنصوص عليها في قانون التجارة[1]، على أن الأهلية التجارية تخضع لأحكام القانون المدني الأردني، طبقاً للمادة (15) من قانون التجارة الأردني، وكنا قد أشرنا إلى هذه المسألة في موضع سابق من هذه الدراسة[2] .

ب) من حيث الإختصاص القضائي :لابد من الإشارة بداية إلى أن هذه المسألة لا تثور بالنسبة للنظام القضائي الأردني الذي ما زال يعتمد على وحدة المرجع القضائي بالنظر في كافة المنازعات المدنية والتجارية، في حين يعتمد كل من النظام القضائي المصري والنظام القضائي الفرنسي على مبدأ الفصل بين المنازعات المدنية والتجارية، بحيث ترفع الدعاوى المدنية أمام المحاكم المدنية، بينما ترفع الدعاوى التجارية أمام المحاكم التجارية .

وعلى هذا الأساس فإن أهمية اعتبار عقد النشر عقدا مختلطاً تظهر من حيث الإختصاص القضائي، وطبقاً للمادة (45) من قانون المرافعات المصري، فإنه إذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى كل من المدعي والمدعى عليه، كان المدعي ملزماً برفع الدعوى أمام المحكمة التجارية،

(1) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (135) .

(2) أنظر، صفحة (37) من هذه الدراسة .

وكذلك هو الحال إذا كان العمل تجارياً بالنسبة للمدعي وحده، فإنه لابد من رفع الدعوى إلى محكمة تجارية، أما إذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى المدعى علية فقط، كان المدعي بالخيار بين رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية أو التجارية[1] .

ج) من حيث الإثبات :على أن هذه المسألة لا تثور بالنسبة للقانون الأردني والمصري، ذلك أن المشرع في كلا البلدين اشترط الكتابة لإنعقاد عقد النشر لا للإثبات فحسب، بالتالي فإن الإثبات يكون في جميع الأحوال بالكتابة .

أما بالنسبة للقانون الفرنسي، فإن المشرع لم يوضح الدور الذي تمثله الكتابة بالنسبة لعقد النشر – كما اسلفنا[2] – بالرغم من أن المشرع الفرنسي نظم عقد النشر تنظيماً كاملاً، مما دفع القضاء الفرنسي إلى وضع نظام خاص لإثبات عقد النشر، على اعتباره من الأعمال المختلطة، وعليه فإنه إذا رفعت الدعوى من المؤلف ضد الناشر، فإن المؤلف يستطيع إثبات دعواه بكافة طرق الإثبات، أما إذا رفعت الدعوى من الناشر ضد المؤلف، فإن الناشر في هذه الحالة يلتزم بتقديم الدليل الكتابي[3] .

2) عقد النشر، عقد شكلي :

يعتبر عقد النشر من العقود الشكلية بالنظر إلى شروط تكوينه، حيث لا يكفي في إنعقاده مجرد تلاقي الإيجاب والقبول، وإنما لابد من إفراغ هذا الرضا في محرر مكتوب، ذلك أن المشرع الأردني وكذا المشرع المصري إشترط الكتابة في عقد النشر، كشرط إنعقاد لا شرط إثبات، في حين أن

([1]) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (21-22) .

(2) أنظر في موضع سابق من هذه الدراسة، موقف القضاء الفرنسي من شرط الكتابة في عقد النشر، ص (45) .

([3]) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (51-52) .

المشرع الفرنسي – بحسب الرأي الغالب– جعل من الكتابة في عقد النشر، وسيلة إثبات لا شرط إنعقاد .وعلى هذا الأساس فإن عقد النشر يعتبر عقداً شكلياً بالنسبة للقوانين التي تشترط الكتابة، كشرط إنعقاد، أما القوانين التي لا تشترط ذلك، كالقانون الفرنسي، فيعتبر العقد بالنسبة لها عقداً رضائياً[1] .وفي هذا الصدد قالت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها ((بأن تطلب الكتابة لعقد النشر بحكم المادة L.132-7 لم تكن لصحة العقد وإنما للإثبات))[2]

ولعل ما يبرر الكتابة في عقد النشر – كما اسلفنا[3]– طول أمد العلاقات بين الطرفين وتشعبها[4]، ومن أهم النتائج القانونية التي تترتب على إعتبار عقد النشر عقداً شكلياً، هو أن عقد النشر لا ينعقد شفوياً، وإذا لم يتم إفراغه بشكل مكتوب فإنه يعد باطلاً[5]على أنه من الممكن إنعقاد عقد النشر بالبرقية المرسلة إلى الناشر والموقع على أصلها من المؤلف، بالتالي فإن البرقية المتبادلة بين الطرفين تدخل في حكم الموافقة الكتابية، في حين لا ينعقد عقد النشر عن طريق المكالمة التلفونية بعتبارها موافقة شفوية[(6)].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنه لا يمكن اعتبار عقد النشر من العقود العينية على أساس أن المؤلف يلتزم بتسليم المصنف إلى الناشر، نظراً لأن إلزام المؤلف بتسليم المصنف للناشر لا علاقة له بمرحلة تكوين العقد، ولكن بمرحلة تنفيذ العقد[(7)] .

([1]) عبد الجواد، محمود على، مرجع سابق، ص (35) .

(2) محكمة النقض . 12/ 4 / 1976 ، دالوز 1976 صفحة 195 .

(3) أنظر في موضع سابق من هذه الدراسة، الشكلية في عقد النشر، ص (46–47) .

(4) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (416) .

(5) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (61) .

[(6)] كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (137)

[(7)] الرومي، محمد أمين، مرجع سابق، ص (114)

3) عقد النشر، عقد محدد :

يتميز عقد النشر بتحديد العناصر الإلزامية لطرفيه، والآثار القانونية المترتبة عليه بمقتضى القانون، والتي يترتب عليها تقاضي المؤلف مقابل نقدي نظير تنازله عن حقوق النشر، وبالمقابل يستفيد الناشر مادياً من قيامه بنشر المصنف نتيجة ما ينفقه من نفقات لنشر المصنف والإعلان عنه، وتوزيعه[1] .

والعقد يكون محدداً أو محققاً إذا كانت قيمة الأداء معروفة ومعينة على وجه ثابت، بحيث يستطيع كل متعاقد أن يعرف عند التعاقد مقدار المنافع التي تعود عليه من تعاقده[2]، ويعرف العقد المحدد بأنه "العقد الذي يتحدد فيه وقت الإنعقاد مقدار الأداء الذي يبذله كل من المتعاقدين، ولو إنتفى التعادل بين الأدائين"[3] .

وعلى هذا الأساس فإن عقد النشر يعتبر من العقود المحددة وليس من العقود الإحتمالية، وذلك لأنه يتحدد عند إنعقاد العقد مقدار ما يأخذ وما يعطي كل من الطرفين، المؤلف والناشر[4] .

هذا وقد إشترط المشرع الأردني تحديد نطاق تصرف المؤلف بحقه المالي، سواء من حيث تعيين وسيلة الإستغلال المراد التعاقد مع الغير بشأنها، أو من حيث تحديد الغرض من التصرف، أو من حيث تحديد مدة التصرف ومكانه، وفي هذا المعنى تنص الفقرة الأولى من المادة (13) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، على أنه: ((1- **للمؤلف أن يتصرف بحقوق الإستغلال المالي لمصنفه**

(1) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (136) .
(2) فرج، توفيق حسن، البيع والمقايضة، مرجع سابق، ص (44) .
(3) سلطان، أنور، مصادر الإلتزام، مرجع سابق، ص (20) .
(4) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (416) .

ويشترط في هذا التصرف أن يكون مكتوباً وأن يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الإستغلال ومكانه)) .

وهو ذات الإتجاه الذي إتخذه المشرع المصري في المادة (149) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، بقولها: ((... **ويشترط لإنعقاد التصرف التصرف أن يكون مكتوباً وأن يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق على حده يكون محلاً للتصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الإستغلال ومكانه)) .**

فعقد النشر يتضمن إضافة لتحديد المقابل المالي الذي يتقاضاه المؤلف نظير تنازله عن حقه في إستغلال المصنف عن طريق النشر، تحديداً لإلتزامات طرفيه، وتحديداً للغرض من هذا التنازل، وما إذا كان حق النشر قاصراً على طبعة واحدة أو عدة طبعات، ونوع الطبعة المقترحة، أيضاً فإن عقد النشر يتضمن تحديداً للمدة التي تنتهي فيها حقوق النشر، وكذلك تحديد النطاق الإقليمي الذي يجب على الناشر الإلتزام بتوزيع نسخ المصنف في حدوده، وغير ذلك من الأمور .

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإنه من الممكن إستخلاص موقف المشرع الفرنسي من الفقرة السابعة من المادة (122) من قانون الملكية الأدبية والفنية، حيث أعتبر المشرع الفرنسي أن العقد الذي يتنازل فيه المؤلف عن أحد حقيه المنصوص عليهما في القانون، حق التمثيل وحق الإستنساخ، لا يشمل سوى وسائل الإستغلال الواردة بالعقد فقط[1] .

وهو ما قضت به المحاكم الفرنسية في الكثير من الدعاوى المرفوعة لديها، ومن ذلك قضت محكمة استئناف باريس بأن " المصور الذي أذن بنسخ مصنفاته في كتاب يمنح كهدية وكان هذا التنازل عن حق النسخ لشخص ما وفقاً لنطاق محدد، فإنه يمكن أن يعترض بعد ذلك على ما قام

---

(1) نقلاً عن، أبو ابراهيم، سمير السعيد محمد، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، مرجع سابق، ص (264) .

به "س" من توزيع ونشر الكتاب لعدد أكبر مما هو محدد في العقد بينهما، أو بأن يتم إستعمال إحدى هذه الصور من مصنفاته لغرض آخر مثل كروت الدعوة أو ملفات صحفية"[1] .

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن هناك جانب من الفقه[2] يرى بأن عقد النشر هو عقد محدد بحسب الأصل، وإحتمالي في بعض الحالات[3]، حيث أن هناك بعض الحالات لا يتحدد فيها وقت التعاقد المقابل المالي الذي يتقاضاه الطرفين، وبالتالي فإن عقد النشر في هذه الحالة يتحرر من الطعن فيه بطريق الغبن[4] .

ويعتبر عقد النشر عقداً إحتمالياً سنداً للمادة (28) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، على أنه: ((**للمؤلف التصرف في أي من حقوقه في المصنف على أساس المشاركة مع الغير بنسبة من الإيراد أو الربح الناتج عن الإستغلال المالي للمصنف من قبل ذلك الغير...**)). وتقابل هذه المادة في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري نص المادة (150)، ونص المادة (35) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي .

4) عقد النشر، عقد ملزم لجانبين :

يعرف العقد الملزم لجانبين بأنه "العقد الذي يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين أي يعتبر كل متعاقد بموجبه دائنا ومدينا في آن واحد"[5] .

وعلى هذا الأساس فإن عقد النشر يعتبر من قبيل العقود التبادلية أو العقود الملزمة لجانبين، فهو ينشئ إلتزامات متقابلة في ذمة كل من المؤلف والناشر، بحيث يلتزم المؤلف بتسليم المصنف

---

(1) CA Paris, 10 juin 1993: RIDA, oct. 1993, n. 158, p(242) .

(2) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (47-48) .

(3) يعرف العقد الإحتمالي بأنه "العقد الذي لا يتحدد فيه وقت التعاقد مقدار الأداء الذي يبذله أو يأخذه كل متعاقد لوجود عنصر الإحتمال فيه" أنظر، أنور سلطان، مصادر الإلتزام، مرجع سابق، ص (21) .

(4) الرومي، محمد أمين، مرجع سابق، ص (114) .

(5) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص (19) .

الأدبي أو العلمي أو الفني محل العقد إلى الناشر، ويلتزم الناشر بطبع نسخ من المصنف وتوزيعها إلى الجمهور، وبدفع المقابل المالي للمؤلف والمتفق عليه في العقد، وغير ذلك من الإلتزامات التي تترتب على طرفي هذا العقد[1] .ويترتب على كون عقد النشر من العقود التبادلية، أنه يكون لأي من المتعاقدين الحق في طلب فسخ العقد أو تنفيذه في حالة إخلال أحد طرفيه في تنفيذ أي من الإلتزامات المترتبة عليه، كما يكون لأي من الطرفين الدفع بعدم التنفيذ، أي أن لكل متعاقد إذا طالبه المتعاقد الآخر بالتنفيذ أن يدفع بعدم التنفيذ، فإذا إمتنع الناشر عن دفع المقابل المالي المتفق على دفعه للمؤلف سلفاً، فإن للمؤلف في هذه الحالة الحق في الدفع بعدم التنفيذ بأن يمتنع عن تسليم المصنف حتى يقوم الناشر بتنفيذ إلتزامه[2] .

أيضاً فإن من النتائج التي تترتب على إعتبار عقد النشر من العقود التبادلية، أنه إذا إستحال على أحد الطرفين تنفيذ إلتزامه المترتب عليه بموجب العقد لسبب خارج عن إرادته أو لسبب أجنبي فإن إلتزامه يسقط، وينقضي تبعا لذلك الإلتزام المقابل[3] .ومن هنا يتضح لنا أن عقد النشر يرتب منذ إنشائه التزامات متبادلة على عاتق كل من طرفيه، أهمها بالنسبة للمؤلف إلتزامه بتقديم أصول مصنفه للناشر، ويلتزم الأخير بنشر هذا المصنف، وإذا كان هذا الإلتزام يمثل الإلتزام الأساسي أو الجوهري في عقد النشر بالنسبة لكل من المؤلف والناشر،غير أن هذا العقد يُنشئ إلتزامات أخرى متقابلة في ذمة كل من المؤلف أو خلفه من بعده والناشر، وهو ما سوف نتناوله في الموضع التالي من هذه الدراسة .

([1]) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (415) .

([2]) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (28) .

([3]) أبو هزيم، محمد عبد الله، مرجع سابق، ص (39) .

المطلب الثاني

" تكوين عقد النشر "

لما كان عقد النشر يعرف بأنه الإتفاق المبرم بين المؤلف والناشر، والذي يتعهد بمقتضاه أن يقدم المؤلف إنتاجه إلى الناشر وهذا الأخير يلتزم بطبع هذا هذا الإنتاج على نفقته ويقوم بتوزيعه تحت مسؤوليته، فإنه ومن هذا المنطلق يمكن القول بأن عقد النشر يتطلب لتكوينه توافر أمرين:

أحدهما: يعد أمراً بديهياً وهو توافر طرفين لإبرام العقد، المؤلف أو من يخلفه من بعده (الطرف الأول)، والناشر أو دار النشر (الطرف الثاني)، حيث أن إرادة واحدة لا يمكن أن تكون عقداً.

والثاني: إجتماع إرادة الطرفين وإتجاههما إلى ترتيب أثر قانوني مع ما يستلزمه ترتيب مثل هذا الأثر من توافر أركان العقد الأخرى من محل وسبب. فمن المعلوم لدينا بحسب القواعد العامة أن أي عقد من العقود يتكون من ثلاثة أركان رئيسية لا ينعقد العقد إلا بتوفرها جميعها .

وعلى ذلك فإننا سوف نتناول ضمن هذا المطلب، طرفي عقد النشر (فرع أول)، ومن ثم تحديد الأركان الأساسية التي يتكون منها هذا العقد (فرع ثانٍ) .

الفرع الأول
" طرفا عقد النشر "

يتكون عقد النشر – كما اسلفنا– من طرفين. وطرفا العقد هنا: المؤلف الذي يريد نقل علمه إلى الجمهور، والناشر الذي يريد الربح من وراء عملية النشر. على أن دراسة طرفي عقد النشر تتطلب، توضيح المقصود منهما، وتحديد الأهلية القانونية التي يجب توافرها في كل منهما لإبرام عقد النشر، وذلك على النحو الآتي :

أولاً: المؤلف :

لقد إجتهد الفقه في وضع تعريف واضح ومحدد للمؤلف، ذلك أن هناك عناصر أساسية لابد من توافرها في التعريف حتى يكون سليماً من الناحية الفنية والقانونية. هذه العناصر هي: وجود شخص يقدم إنتاجاً فكرياً يتسم بالإبتكار أو الأصالة النسبية، أن يقع هذا الإنتاج في ميادين الآداب والعلوم والفنون، وأن لا يتعارض هذا الإنتاج مع النظام العام .

وعلى هذا الأساس يعرف الأستاذ عبد الجواد المؤلف بأنه الشخص الذي يقدم جهداً ذهنياً يحتوي على فكرة مبتكرة غير مخالفة للنظام العام والآداب في مجال العلوم والآداب والفنون، بصرف النظر عن طريقة التعبير عنها، أو الغرض منها، أو قدرها[1] .

أما في القانون، فإننا نجد بأن المشرع الأردني إعتبر كل من ينشر المصنف منسوباً إليه مؤلفاً، وهذا ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة (4) من قانون حق المؤلف الأردني، بقولها: ((أ– **يعتبر مؤلفاً الشخص الذي ينشر المصنف منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر أسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على غير ذلك))** .

([1]) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (56) .

ويتضح من هذا النص أن المشرع لم يعن ببيان من هو المؤلف بالتركيز على صفته أو بالتركيز على الدور الذي يلعبه المؤلف ويكسبه بالتالي هذه الصفة، بقدر ما عني بالطريقة التي يقام بها الدليل على ذاتية هذا المؤلف، حيث إعتبر المشرع الأردني أن نشر المصنف ونسبه إلى مؤلفه، سواء كان ذلك بذكر أسمه عليه أو بذكر اسم مستعار أو علامة خاصة، دليل أو قرينة على ذاتية المؤلف، غير أن المشرع الأردني إعتبر أن هذه القرينة غير قاطعة، فهي تقبل النقض بإقامة الدليل العكسي .

على أن القاعدة العامة كما يرى الأستاذ السنهوري في هذا الصدد هو "**أنه لما كان المصنف هو إبتكار الذهن، فالمؤلف بداهة هو المبتكر**"، وطبقاً لهذا الإستنتاج فإن المبتكر هو حتماً المؤلف لأن المصنف هو نتاج فكره[1] .

ومن الجدير بالذكر أن المشرع المصري كان يتبنى في الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون حماية حق المؤلف الملغي نفس موقف المشرع الأردني، حيث كانت هذه المادة تنص على أنه: **((ب- يعتبر مؤلفاً الشخص الذي ينشر المصنف منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر أسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على غير ذلك))** .

غير أن المشرع المصري في الفقرة الثالثة من المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد أضاف إلى الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون الملغي إضافة جديدة تعرف المؤلف بأنه الشخص الذي يبتكر المصنف، فأصبح نص المادة (138) من القانون الجديد على هذا النحو: ((**3- المؤلف: الشخص الذي يبتكر المصنف، ويعد مؤلفاً الشخص الذي ينشر المصنف**

(1) السنهوري، أحمد عبد الرزاق، حق الملكية، الجزء 8، ص (325) .

منسوباً إليه سواء كان ذلك بذكر أسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على غير ذلك،...)) .

ولما كان المصنف هو نتاج الفكر، والمؤلف هو المبتكر، فإنه لا يجوز للمؤلف أن ينزل للغير عن صفته كمؤلف، كما لا يستطيع المؤلف أن ينزل للغير عن أي من حقوقه المعنوية، وكل ما يستطيع المؤلف أن ينزل عنه للغير هو حقه في الإستغلال المالي للمصنف[1] .

أما الأهلية القانونية التي يشترطها القانون لمباشرة عقد النشر بالنسبة للمؤلف فهي الأهلية الكاملة[2]، فبالرجوع إلى الأحكام العامة في القانون المدني نجد أنه لابد أن تتوافر في المؤلف أهلية الأداء الكاملة لمباشرة حقوقه المدنية، على إعتبار أن المؤلف ليس تاجراً في عقد النشر، وذلك لأن الهدف الأساسي من عمله هو نشر أفكاره وعرضها على الناس للإفادة منها، والربح بالنسبة له يأتي في مرتبة ثانوية بالنسبة للهدف الأول، وعليه فإن عمله يدخل في نطاق الأعمال المدنية[3]، وأهلية الأداء الكاملة بحسب القانون الأردني هي ثماني عشرة سنة شمسية كاملة، وهذا ما نصت عليه المادة (43) من القانون المدني الأردني، بقولها: **((1- كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. 2- وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة شمسية كاملة))**. على أن أهلية الأداء الكاملة لمباشرة الحقوق المدنية تتباين من قانون إلى آخر،

([1]) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (69) ./ وانظر،السنهوري، أحمد عبد الرزاق، حق الملكية، الجزء 8، ص (326) .

(2) ينصرف اصطلاح الأهلية تارة إلى ما يسمى بأهلية الوجوب وتارة إلى ما يسمى بأهلية الأداء، حيث تقسم الأهلية إلى قسمين رئيسيين: أهلية وجوب وهي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الواجبات التي يقرها القانون وهي الأهلية التي تثبت للإنسان من بداية ولادته حياً إلى حين وفاته، وفي بعض الحالات تثبت له قبل الولادة أي عندما يكون جنيناً، أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لإعمال إرادته إعمالاً من شأنه ترتيب الأثر القانوني الذي ينشده، وهذه الأهلية قد تكون كاملة أو ناقصة أو معدومة، على أنها تكون كاملة بحسب القانون الأردني إذا ما أتم الشخص ثماني عشرة سنة من عمره متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه، وهذا هو تمام الأهلية ./ أنظر، سلطان، أنور- مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، المكتب القانوني، 2002، ص (41-48) .

(3) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (20) .

حيث أن إكتمال سن الرشد في القانون المصري هي إحدى وعشرون سنة ميلادية، وهذا ما نصت عليه المادة (44) من التقنين المدني المصري، بقولها: ((**1- كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. 2- وسن الرشد هي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة**)) .

ولكن السؤال الذي يثور الآن حول المؤلف القاصر والمؤلف الذي يفقد أهليته بعد التأليف وقبل تقرير النشر، هل يكون عقد النشر بالنسبة له صحيحاً بالرغم من أنه لا يتمتع بالأهلية الكاملة ؟

بالنسبة للوضع في القانون الأردني والقانون المصري، فإن كل من المشرع الأردني والمصري لم ينظما حالة المؤلف ناقص الأهلية أو المؤلف عديم الأهلية في القانون الخاص بحماية حق المؤلف، الأمر الذي حدا بالبعض إلى القول بأننا أمام نقص تشريعي في هذه المسألة، في حين أن الرأي الغالب يذهب إلى القول بأننا لسنا أمام نقص تشريعي، لأن النصوص المنظمة لحق المؤلف عالجت المسائل المتعلقة بالمؤلف كامل الأهلية، وبالتالي فإنه يرجع إلى القواعد العامة فيما عدا ذلك[1].

والرأي الراجح في الفقه[2] في الحالة التي يكون فيها المؤلف ناقص أهلية هو أن صحة عقد النشر في هذه الحالة تتوقف على إجازة وليه، ذلك أن عقد النشر بالنسبة للمؤلف هو عقد يحتمل معه النفع والضرر، فالموافقة الكتابية لا تكفي بالنسبة للمؤلف القاصر لحصول الرضا بل لابد من موافقة الممثل القانوني للقاصر، والعكس صحيح؛ فإنه لابد في هذه الحالة أن تقترن الموافقة الكتابية للمؤلف

(1) أبو اليزيد، علي المتيت، الحقوق على المصنفات، ص (90)، نقلاً عن: عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق ، ص (66) ./ وانظر، أبو الخير، عبد السميع عبد الوهاب، الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المصري، ص (114)، نقلاًة عن، رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (79) .

(2) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (77-78) ./محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (23). / عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (65)./ الحسبان، عبد الرحيم أحمد- رسالة ماجستير، النظام القانوني لعقد النشر" جامعة آل البيت، 2008، ص (42).

القاصر مع موافقة الممثل القانوني[1]، حيث لا يجوز لغير المؤلف مباشرة إستغلال مصنفه دون إذن كتابي منه ولو كان هذا الغير الولي أو الوصي، وذلك لسببين: الأول هو أن عقد النشر يقوم على الطابع الشخصي للمؤلف النابعة عن العلاقة ما بين المؤلف ومصنفه الذي يضع فيه أفكاره الخاصة به[2]. والثاني يقتضيه المنطق السليم للأمور فإذا كان القاصر قادر على الإبداع الفكري بإضهار مصنفه إلى الوجود فمن حقه من باب أولى الموافقة على إستغلال مصنفه، ولعل هذا الإتجاه هو ما يمكن استنتاجه من المادة (9) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، والتي تنص على أنه: ((**للمؤلف الحق في إستغلال مصنفه بأي طريقه يختارها ولا يجوز للغير القيام بأي تصرف مما هو مبين أدناه دون إذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه...**)). ويستفاد ذلك أيضاً من المادة (149) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري والتي تنص على أنه: ((**للمؤلف أن ينقل للغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون، ويشترط لإنعقاد التصرف أن يكون مكتوباً ...**)). من إستعراض النصين السابقين يمكننا القول أنه يلزم لإنعقاد عقد النشر صحيحاً في الحالة التي يكون فيها المؤلف قاصراً موافقة المؤلف الكتابية إلى جانب موافقة الممثل القانوني، ولا يكفي لذلك الحصول على إجازة الممثل القانوني دون الحصول على موافقة المؤلف القاصر، كما لا يكفي الحصول على موافقة المؤلف القاصر شفاهة، بل لابد من اقتران موافقة المؤلف القاصر الكتابية مع موافقة ممثله القانوني .

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فقد عالج هذه الحالة بشكل صريح في الفقرة الثانية والثالثة من المادة (53) من قانون الملكية الأدبية والفنية والتي تنص على أن: ((**الرضا الشخصي والمكتوب من**

(1) المنشاوي، عبد الحميد- حماية الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار الجامعة الجديدة، 2010، ص (84) .

(2) قرار محكمة التمييز الأردنية، رقم 2648/ 2003 منشورات عدالة ((يستفاد من المواد ،3 ،8 ، 9، من قانون حماية حق المؤلف رقم 22 لسنة 92 أن الحقوق الأدبية للمؤلف هي حقوق شخصية تظل محفوظة بعد وفاته وحتى بعد إنتقال هذه الحقوق فإن المؤلف يحتفظ بالحق بالمطالبة بها والإعتراض على كل تحريف أو تشويه أو تعديل آخر لهذا المصنف أو كل مساس بذات المصنف يكون ضاراً بالشرف والسمعة)).

المؤلف إجباري))، يتضح من النص أن المشرع الفرنسي أوجب وبشكل صريح الحصول على الرضا الكتابي للمؤلف في عقد النشر، على أن المشرع الفرنسي أورد بعض الحالات الإستثنائية على هذا المبدأ في بعض النصوص الأخرى، كالحالة التي يكون فيها المؤلف في إستحالة مادية تمنعه من الكتابة .

أما فيما يتعلق بالحالة التي يكون فيها المؤلف قد فقد أهليته بعد فراغه من التأليف وقبل أن يقرر نشر مصنفه، فهنا لابد من التفريق بين حالتين:

الحالة الأولى: وهي الحالة التي يصبح فيها المؤلف عديم الأهلية بسبب الجنون، فإنه لا يتصور في هذه الحالة صدور عقد نشر منه، لإنعدام أهليته[1]، كما لا يتصور – بحسب الرأي الغالب[(2)]– قيام ممثله القانوني بأبرام عقد نشر نيابه عنه، نظراً لأن حق تقرير النشر من الحقوق الشخصية، التي لا يمارسها إلا المؤلف ما دام على قيد الحياة .

الحالة الثانية: وهي حالة موت المؤلف، ففي هذه الحالة ينتقل حق تقرير النشر إلى الورثة بعد وفاة المؤلف، ما لم يوص المؤلف بعدم نشره أو حدد وقت معين يجوز نشره فيه وانتهت هذه المدة. هذا ما تقرره المادة (21) من قانون حق المؤلف الأردني، والتي تنص على أنه:((**لورثة المؤلف وحدهم الحق في تقرير نشر مصنفه الذي لم ينشر أثناء حياته إلا إذا كان المؤلف قد أوصى بعدم نشره أو حدد الوقت الذي يجوز نشره فيه، فيجب التقيد بوصيته تلك))**

ثانياً: الناشر :

([1]) تنص الفقرة الأولى من المادة (127) على أن: ((الصغير والمجنون والمعتوه محجورون لذاتهم)). وفي ذات الإتجاه المادة (114) من التقنين المدني المصري .

(2) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (78-79). / وأنظر، عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (66) .

لم يورد المشرع الأردني تعريفاً للناشر من بين نصوص قانون حماية حق المؤلف الأردني، على الرغم من أن المشرع الأردني يعترف للمؤلف بحقه في تقرير النشر من بين حقوقه الأدبية المنصوص عليها في المادة (8) من نفس القانون، كما أنه إستخدم مصطلح النشر والناشر في كثير من نصوصه .

وهذا هو موقف المشرع المصري حيث لم يورد تعريفاً للناشر من بين نصوص قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، على إعتبار أن الناشر هو من يقوم بعملية النشر التي عرفها المشرع المصري في الفقرة العاشرة من المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد عرف الناشر في المادة (1) من قانون الملكية الأدبية والفنية بأنه: ((**الشخص الذي يتولى نشر أي مطبوع**))، ويقصد بالنشر هنا طباعة المصنف وبيعه، أو عرضه للبيع، أو توزيعه، على أن النشر قد لايكون بطبع نسخ من المصنفات الأدبية والفنية، وإنما بإذاعة اللحن بالنسبة للمؤلفات الموسيقية، فالناشرون كما يرى الأستاذ رشدى هم "**أمناء المعرفة، وصماموا الأمان في بث المعرفة أو حجبها عن الجمهور**"[1] .

وبخصوص الأهلية القانونية اللازمة للناشر في عقد النشر فهي أهلية التجارة، على إعتبار أن الناشر في عقد النشر يكتسب الصفة التجارية[2]، لأن عملية النشر بالنسبة له ليست إلا عملاً تجارياً محضاً[3]، حيث يمتهن هذه العملية على وجه الإحتراف ويمارسها بشكلٍ متكرر بهدف المضاربة

---

(1) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (72) .
(2) لما كان عقد النشر مدنياً بالنسبة للمؤلف وتجارياً بالنسبة للناشر فإن من خصائص هذا العقد أنه عقد مختلط، أنظر في موضع لاحق، خصائص عقد النشر .
(3) عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (61) .

وتحقيق الربح[1]، وهذا ما نص عليه المشرع الأردني بشكل صريح في الفقرة الأولى من المادة (6) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 من أنه: ((**1- تعد الأعمال التالية بحكم ماهيتها أعمال تجارية برية ... ك- التزام الطبع**)) .

ويقصد المشرع الأردني من إلتزام الطبع، كافة العمليات التي يتم من خلالها نشر الأفكار وبكافة الوسائل السمعية والبصرية التي يتم من خلالها إيصال المعلومات إلى الجمهور، والتي تسهم في مجموعها في تداول الإنتاج الذهني والفني ونشره عن طريق الكتب والصحف والإذاعة والتلفزيون[2]، فكل شخص يمارس هذه الأعمال يكتسب صفة التاجر وتطبق عليه وعلى الأعمال التي يقوم بها أحكام القانون التجاري، بالتالي فإن الناشر في عقد النشر يعتبر تاجراً الأمر الذي ينبغي معه توفر الأهلية التجارية فيه حتى يستطيع ابرام عقد النشر والدخول طرفا فيه مع المؤلف. وعليه فإن عقد النشر يعتبر من العقود المختلطة، فهو مدني للمؤلف وتجاري للناشر[3] .

وبالرجوع إلى الأحكام العامة في قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 نجد أن المشرع الأردني نص في المادة (15) على أنه: ((**تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني**)) وعلى ذلك فإنه ما يسري على المؤلف من أحكام قانونية تتعلق بالأهلية، فإن ذات الأحكام القانونية تسري على الناشر بهذا الخصوص مع مراعاة الإستثناء الذي تضمنته المادة (119) من القانون المدني فيما يتعلق بحالة الصغير المميز المأذون له بالتجارة في حدود الإذن .

---

(1) لم يعتمد المشرع الأردني على معيار بعينه من المعايير الفقهية التي وضعت لتمييز الأعمال التجارية عن بقية الأعمال الأخرى، بل أنه إعتمد على كافة المعايير في تعداد الأعمال التجارية في المواد (6، 7، 8) من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966، حيث تتضمن هذه المواد تطبيقات لمعايير المضاربة والمشروع والحرفة والتداول./ أنظر، العكيلي، عزيز- الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، 2000، ص (29) .

(2) سامي، فوزي محمد- شرح القانون التجاري الأردني، الجزء الأول، دار الثقافة، عمان، 1994، ص (57) .

(3) الرومي، محمد أمين- حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص (114) .

فالقاعدة العامة التي تطبق على كلا الطرفين في عقد النشر هي ما نصت عليها المادة (43) من القانون المدني الأردني من أنه: ((**1- كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. 2- وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة شمسية كاملة**)). وعليه فالقاعدة العامة تقضي بأنه يجب أن يكمل كل من المؤلف والناشر ثماني عشرة سنة من عمره متمتعاً بقواه العقلية حتى يكون أهلاً للتعاقد وابرام عقد النشر .

غير أن المشرع الأردني أورد في الفقرة الأولى من المادة (119) من القانون المدني إستثناءاً بالنسبة للناشر إذا أكمل الخامسة عشرة من عمره، حيث أجاز للولي أن يأذن للصغير المميز الذي أكمل ذلك السن في التجارة تجربة له، حيث نصت هذه المادة على أنه: ((**1- للولي بترخيص من المحكمة أن يسلم الصغير المميز إذا أكمل الخامسة عشرة مقداراً من ماله ويأذن له في التجارة تجريه له، ويكون الإذن مطلقاً أو مقيداً**)). كما أجاز المشرع الأردني للمحكمة أن تأذن للصغير المميز عند إمتناع الولي عن الإذن، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (122) من القانون المدني، بقولها: ((**1- للمحكمة أن تأذن للصغير المميز عند إمتناع الولي عن الإذن وليس للولي أن يحجر عليه بعد ذلك**)). وعلى ذلك فإن الناشر عندما يكون صغيراً مميزاً مأذون له بالتجارة، سواء من قبل وليه أم من قبل المحكمة، يكون كالبالغ سن الرشد، وبالنتيجة يكون تصرفه في عقد النشر، إذا كان من التصرفات الداخلة تحت الإذن، صحيحاً ومنتجاً لاثاره القانونية، وهذا ما نص عليه المشرع الأردني وبشكل صريح في المادة (120) من القانون المدني الأردني، من أن: ((**الصغير المأذون في التصرفات الداخلة تحت الإذن كالبالغ سن الرشد**)). غير أن هذا الإستثناء لا ينطبق على المؤلف – كما اسلفنا– وذلك لانه لا يكتسب صفة التاجر في العقد على عكس الناشر .

وتجدر الملاحظة أخيراً إلى أنه بالرغم من أن المشرع الأردني أوجب الرجوع إلى قانون جنسية الأجنبي لتحديد مدى أهليته لإجراء التصرفات القانونية في الأردن ومنها مزاولة الأعمال التجارية، التي من بينها أعمال الطبع أو النشر، إلا أنه أورد على هذا الحكم إستثناءا، بأنه في التصرفات المالية التي تعقد في الأردن وتترتب آثارها فيه إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص أهليه وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء، فإن هذا السبب لا يؤثر على أهليته في علاقته بمن تعامل معه وتعتبر تصرفاته بحكم تصرفات كامل الأهلية، هذا ما تضمنه الفقرة الأولى من المادة (12) من القانون المدني الأردني، والتي تنص على أنه: ((**1- يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم. ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في المملكة الأردنية الهاشمية وتترتب آثارها فيه إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص أهليه وكان نقص الأهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته**)) .

أما إذا كان الناشر يمثل دارا للنشر، فإن دور النشر تعتبر بمثابة أشخاص حكمية أو معنوية، بالتالي فإن القانون الذي يسري عليها هو قانون الدولة التي إتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي، وهذا ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة (12) من القانون المدني الأردني، بقولها: ((**2- أما النظام القانوني للأشخاص الحكمية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها، فيسري عليه قانون الدولة التي إتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي، فإذا باشرت نشاطها في المملكة الأردنية الهاشمية، فإن القانون الأردني هو الذي يسري**)) .

الفرع الثاني

" أركان عقد النشر "

لابد حتى يقوم العقد صحيحاً أن تتوفر فيه الأركان الأساسية المكونه له، فالركن لغة: هو الجانب القوي، قال الله تعالى بشأن فرعون: ((فتولى بركنه))[1] أي تقوى بملكه وجنده. والجمع أركان وأركان الشئ أجزاء ماهيته. والركن شرعاً: هو ما لا يتحقق به الشئ ولا يوجد إلا به ولا يحصل إلا بحصولها داخله[2]. فالعقد يقوم على الإرادة، أي تراضي المتعاقدين. والإرادة يجب أن تتجه إلى غاية مشروعة، وهذا هو السبب، والمحل الذي يذكر عادة مقترناً بالعقد بالرغم من أنه ركن في الإلتزام لا في العقد[3]. وعليه فإن لعقد النشر أركان ثلاثة لا ينشأ العقد إلا بتوفرها، وهي: التراضي، والمحل، والسبب، على أننا سوف نوضح هذه الأركان وعلى النحو الآتي :

أولاً : التراضي (الإيجاب والقبول) :

المبدأ الأساسي الذي يحكم عقد النشر هو أنه لا يملك أحد نشر مصنف دون موافقة المؤلف، حيث تنص المادة (87) من القانون المدني الأردني على أن: ((**العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر، وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه إلتزام كل منهما بما وجب عليه للآخر**))، ظاهر من النص أن التراضي هو ركن أساسي في العقد، والتراضي هو تطابق الإيجاب والقبول كتعبيرين عن ارادتى طرفي العقد، وهذا ما نصت عليه

---

(1) الأية (39)، سورة الذريات .

(2) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (16) .

(3) يرى الأستاذ السنهوري ((أن المحل ركن في الإلتزام لا بالعقد. ولكن أهميته لا تظهر إلا في الإلتزام الذي ينشأ من العقد. فإن محل الإلتزام التعاقدي يتولى القانون تعيينه، فليس ثمة احتمال أن يكون غير مستوفي للشروط. أما محل الإلتزام التعاقدي فإن المتعقدين هما اللذان يقومان بتعيينه، فوجب أن يراعيا استيفاءه للشروط التي يتطلبها القانون. ومن ثم فالمحل يذكر عادة مقترناً بالعقد)). السنهوري، عبد الرزاق أحمد- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964، ص (182) .

المادة (90) من القانون المدني الأردني بقولها: ((**ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب والقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينه لإنعقاد العقد**))، كما تنص الفقرة الأولى من المادة (91) على أنه: ((**1- الإيجاب والقبول كل لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد، واي لفظ صدر أولاً فهو إيجاب والثاني قبول**)) .

ولما كان التراضي ركن من أركان عقد النشر، فإن هذا الركن يشتمل على مجموعة من الشروط لابد من توافرها فيه، حتى يكون التراضي الصادر عن الطرفين صحيحاً ومنتجاً لأثاره، على أننا سنقوم بتوضيح هذه الشروط بالحدود التي تدخل في إطار مضمون هذا البحث وبطريقة لا نخرج بها عن حدود العقد الذي نتناوله بالبحث والدراسة، وذلك على النحو الآتي:

1) الشكلية في عقد النشر :

القاعدة العامة أن التعبير عن التراضي في العقود لا يخضع لشكل خارجي معين، لذلك يصح أن يكون صريحاً أو ضمنياً، معلناً بالقول أو ثابتاً بالكتابة، أو بالإشارة المتدولة عرفاً، كهز الرأس[1]، وعلى هذا نصت المادة (93) من القانون المدني الأردني، بقولها: ((**التعبير عن الإرادة يكون باللفظ والكتابة وبالإشارة المعهودة عرفاً ولو من غير الأخرس وبالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي وبإتخاذ إي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي**))، وهذا كله يعتبر من قبيل التعبير الصريح عن الإرادة، أما التعبير الضمني هو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (94) بقولها: ((**1- يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها إيجاباً**)) .

(1) سلطان، أنور، مرجع سابق، ص (53) .

غير أن المشرع الأردني أورد إستثناءاً على هذه القاعدة، حيث أوجب مراعاة ما يقرره القانون من أوضاع خاصة لإنعقاد العقد، وهذا ما نصت عليه المادة (90) من القانون المدني الأردني بقولها: ((**ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب والقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينه لإنعقاد العقد**)) .

وبالرجوع إلى القوانين المقارنة التي تختص بحماية حق المؤلف، نجد أن معظم قوانين حق المؤلف التي تضمنت أحكاماً خاصة بعقود النشر تشترط أن يكون عقد النشر مكتوباً كشرط لصحة عقد النشر، ويترتب على ذلك أن عقد النشر لا ينعقد شفوياً فإذا تم على هذا النحو فإن العقد يكون باطلاً، وهذه ميزه ينفرد بها عقد النشر عن كثير من العقود الأخرى[1] .

فبالرجوع إلى أحكام قانون حماية حق المؤلف الأردني نجد أن المشرع إشترط الكتابة، كشرط لإنعقاد عقد النشر، وذلك عندما أجاز للمؤلف التصرف بحقوق الإستغلال المالي لمصنفه واشترط لذلك أن يكون التصرف مكتوباً، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (13) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، التي تنص على أنه: ((**1- للمؤلف أن يتصرف بحقوق الإستغلال المالي لمصنفه ويشترط في هذا التصرف أن يكون مكتوباً ...**)) .

كما يستفاد من شرط الكتابة في عقد النشر من المادة (149) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري والتي تنص على أنه: ((**للمؤلف أن ينقل للغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون، ويشترط لإنعقاد التصرف أن يكون مكتوباً ...**)) .

ويبدو أن موقف المشرع الأردني وكذلك المصري واضح وصريح فيما يخص شرط الكتابة، فلا تثور أية إشكالية فيما إذا كان قصد المشرع من إشتراط الكتابة كشرط إنعقاد أو إشتراطها كشرط

---

(1) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (18) .

إثبات، فالنص القانوني لا يحتمل إلا تفسيراً وأحداً هو أن المشرع الأردني والمشرع المصري يعتبر أن الكتابة شرط إنعقاد وليس شرط إثبات، بالتالي فإنه إذا ما أبرم عقد النشر شفاهة فإن العقد يعد باطلاً[1].

وإذا كان شرط الكتابة في القانونين الأردني والمصري يعتبر شرط إنعقاد، فإن الوضع في القانون الفرنسي لا يمكن حسمه بهذه السهولة، ذلك أن قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي تضمن نصين فيما يخص الكتابة، يوصف النص الأول بأنه غير واضح الدلالة، بينما يوصف النص القانوني الثاني بأنه متعارض مع النص الأول، لذلك فالوضع في القانون الفرنسي فيما يتعلق بشرط الكتابة يحمل تفسيرات عدة، الأمر الذي أوقع الفقه والقضاء الفرنسيين في نقاش كبير حول المدلول أو التكييف القانوني لشرط الكتابة في عقد النشر.

وعلى ذلك تنص الفقرة الأولى من المادة (132) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي على أنه: ((**يجب أن يكون العقد مثبتاً بالكتابة حتى في حالة التراخيص المجانية لتنفيذ العقد**)). في حين تنص المادة (53) من ذات القانون على أن: ((**الرضا الشخصي والمكتوب من المؤلف إجباري**)). وإزاء عدم الوضوح والتعارض في النصوص القانونية التي تشترط الكتابة، فقد إنقسم الفقه والقضاء الفرنسيين إلى عدة إتجاهات بخصوص التكييف القانوني لشرط الكتابة، على أننا سوف نوضح أبرز الآراء الفقهية والإجتهادات القضائية في هذا الخصوص وعلى النحو الآتي :

أ) موقف الفقة الفرنسي من شرط الكتابة في عقد النشر :

لقد وقع الفقه الفرنسي في خلاف حول تفسير قصد المشرع الفرنسي من إشتراطه الكتابة في عقد النشر، على أنه يمكن تقسيم موقف الفقه إلى إتجاهين رئيسيين :

([1]) لطفي، خاطر، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص (473) .

الإتجاه الأول[1]، وهو الإتجاه الذي إعتبر أن شرط الكتابة طبقاً للقانون الفرنسي هو شرط إنعقاد وليس شرط إثبات فحسب، وبالتالي فإن عقد النشر يعتبر عقداً شكلياً لا رضائياً، ومن ثم يترتب على تخلف الكتابة بطلان العقد .

ويستند صاحب هذا الإتجاه إلى الفقرة الرابعة من المادة (31) وهي ذات المادة التي إشترطت الكتابة في عقد النشر، حيث تتضمن هذه الفقرة إستثناءا يجيز به المشرع التعاقد بتبادل البرقيات .

غير أن هذا الرأي تم دحضه وإثبات عدم صحته إستناداً إلى الفقرة الثانية من ذات المادة ايضاً، والتي تنَص على أنه: ((**في جميع الحالات الأخرى فإن نصوص المواد من (1341-1348) من التقنين المدني الفرنسي تكون واجبة التطبيق**)) .

ويقصد من ذلك أنه في جميع الحالات الأخرى غير عقد النشر الذي جاء النص عليه في الفقرة الأولى من ذات المادة تطبق أحكام القانون المدني الفرنسي، وبالرجوع إلى المواد المذكورة في الفقرة الثانية (1341-1348) من التقنين المدني الفرنسي، نجد أنه تتضمن أحكاماً تقضي بجواز الإثبات بشهادة الشهود، وعليه فإن المسألة تتعلق بالإثبات، سواء في الفقرة الأولى من المادة (31) من قانون الملكية الأدبية الفرنسي أم الفقرة الثانية من ذات المادة، اللهم أن الفقرة الأولى تشترط الكتابة لإثبات عقد النشر، في حين لا تشترط الكتابة في الحالات الأخرى .

الإتجاه الثاني، وهو الإتجاه الغالب في الفقه الفرنسي، حيث يرى أصحاب هذا الإتجاه[2] أن شرط الكتابة هو شرط إثبات لا شرط إنعقاد، وذلك لأن الرضائية في العقود هي الأصل في القانون

---

(1) Alain Le Tarnec، نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (55-56) .

(2) Colaude Colombet، Andre Francon، Savatier، نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (55) .

الفرنسي، والشكلية هي الإستثناء التي يتطلبها القانون في مواضع معينه إضافة إلى الرضا الصادر من الطرفين .

ب) موقف القضاء الفرنسي من شرط الكتابة في عقد النشر :

لقد تعددت الإجتهادات القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي بمختلف مستوياته بخصوص شرط الكتابة في عقد النشر، وبعد إستطلاع معظم القرارات والأحكام الصادره عنه نجد أن القضاء الفرنسي وضع نظاماً خاصاً لإثبات عقد النشر على إعتبار أن عقد النشر من العقود المختلطة، إذ يعتبر هذا العقد عقداً مدنياً بالنسبة للمؤلف، وتجارياً من جهة الناشر، وعلى ذلك فسر القضاء الفرنسي قصد المشرع من شرط الكتابة في عقد النشر بحسب الحالة التي ترفع فيها الدعوى إليه، وذلك بحسب التفصيل الآتي :

الحالة الأولى: إذا رفعت الدعوى من المؤلف ضد الناشر، فإن عقد النشر يعتبر في هذه الحالة عقداً مدنياً بالنسبة للمؤلف، وبالتالي يستطيع المؤلف إثبات دعواه بكافة طرق الإثبات[1].

الحالة الثانية: وهي عكس الحالة الأولى تماماً، فإذا رفعت الدعوى من الناشر ضد المؤلف، فإن عقد النشر يعتبر في هذه الحالة عقداً تجارياً ذلك أن المدعي هو الناشر والعقد بالنسبة له

---

(1) قرار محكمة النقض الفرنسية، نقض مدني، الدائرة الأولى، 1 يوليو 1970، منشور في دالوز سيري 1990، ص (734) ./ قرار محكمة النقض الفرنسية، نقض مدني، دالوز سيري 1976، ص (195) ./ نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (52) ./ وأنظر في تأييد هذا الإتجاه، أبو براهيم، سمير السعيد محمد- أثر الحق الأدبي على القواعد العامة للعقود، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص (256-257) ./ وأنظر أيضاً، محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (22-23) .

يعتبر كذلك، بالتالي فإن الناشر ملزم بتقديم الدليل الكتابي لإثبات ما يدعيه، وذلك طبقاً للمادة (31) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي[1] .

الحالة الثالثة: وهي الحالة التي تقام فيها الدعوى بين ناشرين، فتكون القواعد العامة في القانون التجاري هي الواجبة الإعمال، وإستناداً لقواعد القانون التجاري فإن كلاهما يكون له حرية الإثبات بكافة طرق الإثبات[2] .

صفوة القول أن المشرع الفرنسي لا زال يعتبر الكتابة في عقد النشر شرط إثبات لا شرط إنعقاد، وبالتالي فإن عقد النشر في القانون الفرنسي عقداً رضائياً لا شكلياً، وهذا هو الرأي الراجح في الفقه الفرنسي والإتجاه المستخلص من القضاء الفرنسي، وهو ما يخالف الوضع في القانونين الأردني والمصري، إذ يعتبر شرط الكتابة طبقاً لهما شرط إنعقاد لا شرط إثبات، يترتب على تخلفه بطلان عقد النشر[3] .

وتجدر الإشارة أخيراً إلى المبررات التي دفعت المشرع إلى إشتراط الكتابة في عقد النشر، حيث أن هذا الشرط يعد خروجاً عن المبدأ العام القائم على رضائية العقود وأن العقد شريعة المتعاقدين، وبالإمعان في فكرة عقد النشر وطبيعة العلاقة التي تربط بين المؤلف والناشر نجد أن

---

(1) قرار محكمة النقض الفرنسية، نقض مدني، الدائرة الأولى، 6 نوفمبر 1979، منشور على مجلة الأسبوع القانوني، 1980، ص (4-25). قرار محكمة النقض الفرنسية، نقض مدني، الدائرة الأولى، نشرة أحكام النقض المدني، I، رقم 289 ./ نقلاً عن، نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (52) . وأنظر أيضاً، محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (22-23) .

(2) قرار محكمة النقض الفرنسية، نقض مدني، الدائرة الأولى، 20 نوفمبر 1980، المجلة الفصلية للقانون التجاري، 1980، ص (545) ./ نقلاً عن، نقلاً عن، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (52) .

(3) إذا كان شرط الكتابة يعتبر شرط إنعقاد في القانون الأردني والقانون المصري، وشرط إثبات في القانون الفرنسي، فإن هناك تشريعات أخرى تشترط الكتابة بشكل صريح، كشرط إنعقاد، ومنها القانون الجزائري المادة (36)، والقانون التونسي المادة (27)، والقانون المغربي المادة (45). وبالمقابل هنالك تشريعات أخرى إشترطت الكتابة في عقد النشر، دون أن تحدد ماذا كانت الكتابة للإثبات أم هي شرط للإنعقاد، والراجح أن العقد في مثل هذه التشريعات يعتبر عقداً شكلياً، لأن القانون عندما يشترط الكتابة دون أن ينص صراحة على أنها مطلوبة فقط للإثبات فإن العقد يعتبر شكلياً وبالتالي يعتبر باطلاً في حالة إنعقاده شفوياً .أنظر،عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (84). / وأنظر أيضاً، رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (57-58) .

المشرع إشترط الكتابة لهدف أساسي يتمثل في حماية حقوق الطرفين معاً، نظراً لطول أمد العلاقة بين الطرفين وتشعبها، حيث أنها علاقة تتطور بمرور الزمن وتفسح المجال لإحتمال تاويل بنود الإتفاق بصورة مختلفة عما تم الإتفاق عليه، فيكون العقد المكتوب ضمانه هامة لحماية حقوق الطرفين[1]، ومحافظة على التوازن في العلاقة بين المؤلف والناشر، بحيث تتضح حدود إلتزامات المؤلف والناشر، وتتحدد معها مدة الإستغلال المتفق عليها[2]. هذا وقد يكون للمشرع إعتبارات أخرى متعددة لإشتراطه الكتابة في عقد النشر، حيث تعد الكتابة من أهم وسائل الإثبات التي يستطيع بها المؤلف حماية حقوقه ضد الغير الذي يدعي عليه حقاً من حقوقه المالية، ومن هنا نجد أن معظم التشريعات العربية لحماية حق المؤلف إشترطت أن يكون تعبير المؤلف عن إرادته مكتوباً لإثبات حقوقه على مصنفه[3]، كما قد يكون للكتابة دوراً هاماً للكشف أو لتحديد أهلية المؤلف المتعاقد مع الغير، وما إذا كان المؤلف قاصراً أم بالغاً، أيضاً فقد تلعب الكتابة دوراً كبيراً في تحديد القانون الواجب التطبيق على التصرفات الواردة على حقوق المؤلف المالية[4] .

(1) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (138) .

(2) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (48-50) .

(3) خاطر، نوري- بحث بعنوان "تقييد حرية التعاقد في نطاق التصرفات الواردة على حقوق المؤلف المالية، مجلة علوم الشريعة والقانون، عدد 2، 1999، ص (319) .

(4) أبو إبراهيم، سمير السعيد محمد، مرجع سابق، ص (251-253) .

2) عيوب الرضا :

لقد أصبح من المعلوم أن التراضي لابد أن يصدر من كامل أهلية حتى يكون عقد النشر صحيحاً، فتمام الأهلية هو شرط من شروط صحة الركن الأول من أركان عقد النشر وهو التراضي، ومن الثابت بحسب القواعد العامة أن الإرادة تكون معدومة إذا صدرت من الصبي غير المميز وفي هذه الحالة يعتبر العقد باطلاً أي غير موجود .

في حين أن الإرادة قد تكون موجودة ولكنها معيبه بعيب من عيوب الرضا[1]، كالإكراه، والتغرير والغبن، والغلط، وفي هذه الحالة يكون العقد موقوفاً على الإجازه إذا كان أحد الطرفين مكرهاً طبقاً للمادة (141) من القانون المدني الأردني، وقابل للفسخ إذا وقع على أحد الطرفين تغرير مع غبن فاحش طبقاً للمادة (145) مدني أردني، ويكون العقد باطل إذا وقع أحد الطرفين في غلط جوهري في ماهية العقد أو في شرط من شروط الإنعقاد، أو في محل العقد، طبقاً للمادة (152) من القانون المدني، وغير لازم إذا وقع أحد الطرفين في غلط في صفة مرغوبه بالمحل أو في صفة بالمتعاقد الآخر، طبقاً للمادة (153) من القانون الأردني .

خلاصة القول أن ركن الرضا في عقد النشر يتطلب أن يكون الرضا خالي من عيوب الإرادة، من إكراه، وتغرير مع غبن، وغلط، كما يشترط لصحة العقد مرعاة الشكلية التي يتطلبها القانونين الأردني والمصري، حيث لا يكفي إبرام العقد شفاهة بل لابد أن يُحرر كتابةً وإلا كان عقد النشر باطلاً، على أن المشرع الفرنسي إعتبر الكتابة في عقد النشر شرط إثبات لا إنعقاد .

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الجزء الأولى، مصادر الإلتزام، مرجع سابق، ص (309) ./ وأنظر، سلطان، أنور، مرجع سابق، ص (80).

ثانياً : المحل (العمل الأدبي أو الفني) :

محل عقد النشر، الركن الثاني فيه، هو العمل الأدبي أو الفني (المصنف) الذي إبتكره المؤلف وجعله محلاً للنشر. فموضوع عقد النشر هو إلتزام المؤلف بتسليم المصنف للناشر، على أن يقوم هذا الأخير بنقله إلى الجمهور عن طريق النشر وبالوسيلة المتفق عليها في العقد .

على أن معنى المصنف لا يقتصر على الكتاب، بل ينصرف إلى كل نتاج ذهني أياً كانت طريقة التعبير عنه، حيث يستوي أن يكون هذا التعبير بطريقة الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة، وهذا – كما سنرى– طبقاً للفقرة الثانية من المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف الأردني.

ولما كان المصنف هو محل عقد النشر، فإن المشرع في كل من القوانين المقارنة عدد المصنفات المشمولة بالحماية والتي يمكن أن تكون بالنتيجة محلاً لهذا العقد، غير أن المشرع ذكر المصنفات المشمولة بالحماية على سبيل التمثيل لا على سبيل الحصر.

هذا يعني أنه من الجائز إعتبار العمل الأدبي والفني مصنفاً وبالتالي محلاً لعقد النشر حتى وإن لم يكن هذا العمل من المصنفات المذكورة بنص القانون. غير أن هذا القول لا تثبُت صحته إلا إذا توفر في العمل الأركان التي إستلزمها المشرع لإعتبار العمل الأدبي مصنفاً، أيضاً توفر كافة شروط ركن المحل العامة التي تقتضيها القواعد العامة في القانون المدني.

وعلى ذلك فإننا سوف نقسم هذا الموضوع إلى ثلاثة أجزاء، توضيح المقصود من المصنف (1)، تحديد المصنفات المحمية بنص القانون (2)، وبيان الأركان التي يجب توفرها بالعمل حتى يعتبر مصنفاً (3)، وعلى التفصيل الآتي :

1) **المقصود بالمصنف :**

بالرجوع إلى نصوص قانون حماية حق المؤلف الأردني نجد أن المشرع الأردني لم يتطرق إلى تعريف المصنف خلافاً لما فعل المشرع المصري والمشرع الفرنسي، حيث عرف المشرع المصري المصنف في المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بأنه: **((كل عمل مبتكر أدبي، أو فني، أو علمي، أياً كان نوعه، أو طريقة التعبير عنه، أو أهميته، أو الغرض من تصنيفه)).** المشرع الفرنسي لم يقم بتعريف المصنف في نصوصه وترك الأمر إلى القضاء والفقه ولكنه أشار في المادة (L.111-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية إلى انه **((يعتبر المصنف مبتكرا ، بصرف النظر عن أي نشر عام ، بفعل انجازه من تصور المؤلف ولو لم يكن مكتملا)) .**

وبالرغم من أن المشرع القانوني تولى بنفسه تعريف المصنف ضمن نصوص القانون، مع ما يمتاز به هذا التعريف من شمول ووضوح، إلا أن الفقه القانوني أخذ على عاتقه تعريف المصنف واجتهد في هذه المسألة، غير أن معظم هذه التعريفات لا تخرج في مضمونها عن حدود التعريف الذي جاء به المشرع القانوني .

حيث عرف الأستاذ نواف كنعان المصنف بأنه "كل ما يتعلق به الحماية من صور الإبداع الفكري في الآداب والعلوم والفنون"[1]. ويعرف المصنف في مجال حق المؤلف بأنه "جميع صور الإبتكارات الفكرية الأصلية التي يتم التعبير عنها في شكل قابل للإستنساخ"[2].وبأنه "كل إنتاج ذهني أياً

(1) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (171) .

(2) النجار، عبد الله مبروك– الحق الأدبي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، دار المريخ، الرياض، 2000، ص (138) .

كان مظهر التعبير عنه كتابةً أو صوتاً أو رسماً أو تصويراً أو حركةً، وأياً كان موضوع فكرته أدباً أو فناً أو علوماً، بشرط أن يتضمن إبتكاراً يضهر للوجود"[1] .

أما الأستاذ محمد المطالقة فقد إعتنى بشكل واضح بتعريف المصنف في مجال الحقوق الأدبية والفنية، حيث يعرف المصنف بأنه "أي إنتاج ذهني صادر عن بنات فكر العقل البشري، يحوي على إبتكار ويتم التعبير عنه بكافة الطرق المادية ليتمكن البشر من الإطلاع عليه، ويتمتع المؤلف بكافة الحقوق الأدبية والمالية على هذا المصنف بحسب قواعد القانون والعدالة الإجتماعية"[2].

وبالرغم من أن هذا التعريف الأخير الذي جاء فيه الأستاذ المطالقة لم يأتي بشئ جديد غير الذي إشتمل عليه التعريف القانوني، إلا أنه تميز عن التعريفات الفقهية السابقة له، بإبرازه للركنين، الشكلي (وهو أن يتخذ المصنف مظهراً ملموس بحيث يتم التعبير عنه بكافة الطرق المادية)، والركن الموضوعي (وهو ركن الإبتكار أو الأصالة)، وهما الركنين الواجب توفرهما في العمل – كما سنرى– لإعتباره مصنفاً، وهو ما يمكن إستنتاجه من التعريف القانوني الذي جاء به المشرع بنص القانون .

على أنه من الملائم في هذا الموضع أن نشير إلى تعريف المصنف في نظر فقهاء الشريعة الإسلامية، فللمصنف في نظر هولاء مفهومان: أحدهما عام، والآخر خاص. ويقصد بالمصنف بمفهومه العام: العين التي إستقر فيها الإنتاج الذهني، وهو كل ما جمعت فيه المسائل المتحدة في الجنس في أي علم من العلوم. فالمصنف في هذا المفهوم ليس هو المقصود بالحماية الشرعية. أما المقصود من المصنف بالمفهوم الخاص: الفكرة في حد ذاتها، أو الصورة الفكرية التي

---

(1) الفتلاوي، سهيل حسن– حقوق المؤلف المعنوية، دار الحرية، العراق، 1977، ص (158) .

(2) المطالقة، محمد فواز محمد– بحث بعنوان "المصنفات الأدبية والفنية في التشريعات الأردنية والمصرية"، المؤتمر العلمي العالمي الأول حول الملكية الفكرية، منشورات جامعة اليرموك، عمادة البحث العلمي والدراسات العليا، كلية القانون، اربد، 2001، ص (327) .

تفتقت عنها الملكة الراسخة في نفس العالم، أو المؤلف ولم يسبقه إليها أحد، وبصرف النظر عن العين التي إستقرت فيها هذه الصورة، فقد تكون أوراقاً، أو أشرطة تسجيل، أو أقراصاً مدمجة، أو لوحات فنية، أو تصميمات معمارية، أو غير ذلك. والمصنف بهذا المفهوم هو المعني بالحماية الشرعية لديهم[1] .

2) المصنفات التي تتمتع بالحماية بنص القانون :

نص كل من القانون الأردني لحق المؤلف في المادة (3) منه وكذلك القانون المصري في المادة (140) والقانون الفرنسي في المادة (L.112-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية على قائمة من المصنفات التي اعتبرها مصنفات قابلة للحماية بموجب حق المؤلف إذا ما استوفت شروط الحماية بموجب حق المؤلف. ويجدر الذكر على أنها جاءت على سبيل المثال لا الحصر بحيث يمكن إضافة إعمال أدبية أو فنية أخرى إليها من قبل القضاء متى توافرت فيها المعايير المعتمدة لاعتبارها مصنفات محمية ، كما يمكن القياس على الأمثلة الواردة في النص. ويمكن تقسيم هذه المصنفات الواردة في القوانين المذكورة كما يلي :

أ- **المصنفات الأدبية والعلمية** : وهي المصنفات التي تشمل جميع صور الإبداع في المجال العلمي والأدبي. ويمكن تقسيمها إلى قسمين: القسم الأول، المصنفات المكتوبة: وهي المنصوص عليها في القانون الأردني لحق المؤلف في المادة (3) منه وكذلك القانون المصري في المادة (140) والقانون الفرنسي في المادة (L.112-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية ، على أنه لا يهم الطريقة التي كتبت بها هذه الكتيبات، سواء اكان باليد أو بالآلة الطابعة أو

(1) أمثال: تحفة الأحوذي، أبن عابدين، الدبريلي، نقلاً عن، عبد الجواد، محمود علي، مرجع سابق، ص (69-70) .

الكمبيوتر أو الإختزال أو أي آلة أخرى[1]. القسم الثاني، المصنفات الشفوية: وهي المنصوص عليها في القانون الأردني لحق المؤلف في المادة (3) منه وكذلك القانون المصري في المادة (140) والقانون الفرنسي في المادة (L.112-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية ، وعلى ذلك فإن المحاضرات التي يلقيها الأساتذة في الجامعات، والمواعظ التي يقدمها خطباء المساجد، وغيرها من الأعمال الأخرى التي تتسم بنفس الطبيعة، تعتبر مصنفات وتتمتع بالحماية القانونية وبنص القانون .

ب- **المصنفات الفنية والموسيقية** : وهي التي تشتمل على المصنفات المسرحية الغنائية والموسيقية والتمثيل الإيمائيوالمصنفات السمعية والبصرية، والمصنفات الإسينمائية والإذاعية، والمصنفات الموسيقية، وأعمال الرسم والتصوير والنحت والحفر، والخرئط والمخططات والصور التوضيحية، والأعمال المجسمة المتعلقة بالجغرافيا والتصميمات والألوان.

ج- **المصنفات الحديثة** : وهي البرامج الإلكترونية التي ظهرت حديثاً وأهمها برامج الحاسوب، ويمكن تعريف هذه البرامج بأنها "مجموعة من التعليمات التي تسمح بعد نقلها على دعامة تستطيع الآلة قراءتها ببيان أو إنجاز نتيجة معينة بواسطة آلة معالجة المعلومات"[2]. وتعرف برامج الحاسوب الآلي بأنها مجموعة من الأوامر معبر عنها بكلمات أو برموز أو بأي شكل آخر، بحيث تدخل في مادة يمكن للحاسب أن يقراها، فينفذ مهمهة ما أو يعطي نتيجة ما[3]. وهي المنصوص عليها في القانون الأردني لحق المؤلف في المادة (3) منه وكذلك القانون

---

(1) النوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (65) .

(2) النوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (73) .

(3) ممتاز، محمد- دليلك القانوني إلى حقوق الملكية الفكرية، دار الفاروق، مصر، الطبعة الأولى، 2007، ص (1)./وأنظر في تعريف البرامج الإلكترونية، علي الدين، رشا- النظام القانوني لحماية البرمجيات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص (12-15) .

المصري في المادة (140) والقانون الفرنسي في المادة (L.112-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية .

خلاصة القول أن هذه المصنفات التي جاء ذكرها بشكل خاص بنص القانون والتي تحضى بالحماية القانونية، يصلح أي منها أن يكون محلاً لعقد النشر بشكل خاص، غير أن هناك مصنفات أخرى مماثله لها قد تكون أيضاً محلاً لعقد النشر، ولكن يشترط أن يتوفر فيها الركنين، الشكلي والموضوعي، هذا ما سوف نتطرق إليه في الموضع التالي .

3) الأركان الواجب توافرها في العمل لإعتباره مصنفاً :

بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تضمنت تعريف المصنف، المادة (3) من القانون الأردني والمادة (138) من القانون المصري، والمادة (L.111-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية ، يتبين أن المصنف الذي يصلح أن يكون محلاً لعقد النشر يجب أن يستوفي ركناً شكلياً وركناً موضوعياً، وذلك على التفصيل الآتي :

أ) الركن الشكلي (المظهر المادي للمصنف) :

أن المبدأ السائد في مجال حق المؤلف هو أن " **الفكرة حرة التجوال** " ذلك أن الأفكار ذاتها لا تتمتع بالحماية القانونية، بل لابد حتى تحصل على الحماية تجسيدها في شكل مادي ملموس ومجرد، ولا يغير من الأمر شيئاً أن تكون تلك الأفكار إبداعية، لأنها تكون موجودة في مكان خفي وهو ذهن المؤلف وليس في حرز مادي ملموس[1] .

---

(1) الشمري، محمد- محاضرات ألقيت على طلبة الدراسات العليا، جامعة اليرموك، كلية القانون، 2008-2009 .

ويقصد بالركن الشكلي إفراغ المصنف في صورة مادية يبرز فيها إلى الوجود ويكون معداً للنشر[1]. أما إذا كان المصنف مجرد فكرة ما زالت في ذهن المؤلف وتفكيره أو مشروع لم يكتمل بعد دون أن يتم كتابته وإفراغه في قالب أو شكل معين، فإنه لا يمكن أن يكون المصنف في هذه الحالة محلاً لعقد النشر[2].

فالنظرية المعمول بها فيما يخص الشكل هي النظرية المادية التي تنكر أن الفكرة ذاتها (الفكرة المجردة) يمكن أن تكون موضوع حق، وذلك لسببين: الأول، هو أنه من المحتمل أن تكون الأعمال الأدبية والفنية مقتبسة من المجموع العام والمشترك للجميع. والثاني، أن عملية الإنتاج الفني تكون كالولادة للكائن البشري، حيث أننا لا نكون بصدد طفل أو كائن بشري إلا بتمام ولادته حياً، وكذلك العمل الأدبي والفني فلا يمكن أن نكون أمام عمل أدبي أو فني محلاً للحماية وبالتالي محلاً لعقد النشر، إلا بإفراغه في شكل مادي ملموس[3].فالكتاب لا يكتمل إلا بكتابته على الورق، والأغنية لا تكتمل إلا بتلحينها وإفراغها بصوت مؤديها، والمخطوطة لا تكتمل إلا برسمها أو نحتها[4]. المهم أن يكون مظهر التعبير عن الفكرة قد بلغ الغاية من الوضع المستقر بأن تكون قد إتخذت الشكل الذي ستظهر فيه[5].

ولا يهم بعد ذلك الشكل الذي يتخذه التعبير عن المصنف، حيث يتضح من الفقرة الثانية من المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، أن المشرع لم يتطلب التعبير عن المصنف في شكل معين لإسباغ الحماية القانونية على المصنف، فالحماية تشمل ((**المصنفات التي يكون مظهر**

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، حق الملكية، الجزء 8، مرجع سابق، ص (291) .

(2) نوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (61) ./ وأنظر، لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص (403) .

(3) الشمري، محمد- محاضرات ألقيت على طلبة الدراسات العليا، جامعة اليرموك، كلية القانون، 2008-2009 .

(4) نوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (62) .

(5) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (89-90) .

التعبير عنها الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة ...)). فمن المصنفات ما يكون مظهر التعبير عنها الكتابة، وهذا هو شأن الكتب العلمية والأدبية، ومن المصنفات ما يكون مظهر التعبير عنها الصوت، وهذا هو شأن المصنفات الموسيقية، ومنها ما يكون مظهر التعبير عنها الرسم أو التصوير، وهذا هو شأن المصنفات الداخلة في فنون الخطوط والخرائط والعمارة، ومنها ما يكون مظهر التعبير عنها الحركة، وهذا هو شأن المصنفات الداخلة بالتمثيل والرقص والمسرحيات[1]. وهذا ما أكده المشرع المصري كذلك في الفقرة الأولى من المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، عندما عرف المصنف بأنه: **((كل عمل مبتكر أدبي، أو فني، أو علمي، أياً كان نوعه، أو طريقة التعبير عنه، أو أهميته، أو الغرض من تصنيفه)).**

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة (L.112-1) مدونة الملكية الفكرية الفرنسية **((تحمي احكام هذه المدونة حقوق المؤلفين على جميع المصنفات الذهنية بغض النظر عن نوعيتها او شكل التعبير عنها او جدارتها او وجهتها)) .**

ونحن نرى أن المشرع الأردني جانب الصواب في تحديده طرق التعبير عن المصنف في الفقرة الثانية من المادة (3) من قانون حق المؤلف الأردني، وهو ما تفاداه المشرع المصري في الفقرة الأولى من المادة (138) من القانون المصري، وكذلك المشرع الفرنسي في نص في المادة (L.112-1) مدونة الملكية الفكرية الفرنسية ، ذلك أنه لا يمكن للمشرع أن يلم بكافة طرق التعبير عن المصنفات الأدبية والفنية، نظراً لأنها تختلف وتتطور من زمان إلى آخر، هذا ويرى الأستاذ نوري خاطر أن المشرع الأردني تجاهل في الفقرة الثانية من المادة (3) من القانون الأردني بعض الطرق التي يتم بها

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، حق الملكية، الجزء 8، مرجع سابق، ص (291-292) .

التعبير عن المصنف مثل الرائحة، ذلك أن القضاء الفرنسي إعتبر العطور من قبيل المصنفات المحمية في قانون حق المؤلف[1] .

ب) الركن الموضوعي (الإبتكار أو الأصالة) :

ويقصد بالركن الموضوعي أن يكون المصنف قد انطوى على شئ من الإبتكار (الأصالة) بشكل يستبين منه أن المؤلف قد خلع عليه شيئاً من شخصيته. فالإبتكار هو الأساس أو المعيار الذي تقوم عليه حماية القانون، فالمصنف الذي لا ينطوي على شئ من الإبتكار، أي المصنف الذي لا تبرز فيه البصمة الشخصية للمؤلف، لا يدخل في نطاق حماية القانون[2] .

وهذا ما أكده المشرع الأردني في الفقرة الأولى من المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف، ((**أ- تتمتع بالحماية بموجب هذا القانون المصنفات المبتكرة ...**))، وهو أيضاً ما إشترطه المشرع المصري في تعريفه للمصنف في الفقرة الأولى من المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، ((**1- المصنف: كل عمل مبتكر ...**))، وقد عرف المشرع المصري في الفقرة الثانية من نفس المادة المقصود بالإبتكار، ((**2- الإبتكار: الطابع الإبداعي الذي يسبغ الأصالة على المصنف**)). وبالنسبة للمشرع الفرنسي لم يقم بتعريف المصنف في نصوصه وترك الأمر إلى القضاء والفقه ولكنه أشار في المادة (L.111-2) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية إلى انه ((**يعتبر المصنف مبتكرا ، بصرف النظر عن أي نشر عام ، بفعل انجازه من تصور المؤلف ولو لم يكن مكتملا**)) .

(1) نقلاً عن، هارون، جمال- الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، 2006، ص (123) .

(2)السنهوري، عبد الرزاق أحمد، حق الملكية، الجزء 8، مرجع سابق، ص (292) .

وعلى ذلك فالإبتكار (الأصالة) هو أساس الحماية القانونية للمؤلف أو المعيار الذي يحدد على أساسه المصنفات التي تخضع للحماية القانونية، ويكون المصنف مبتكراً إذا أظهر الجهد الذهني للمؤلف، بشكل يبرز معه الطابع الشخصي له[1] .

وتعتبر أصالة المصنف الركن الأساسي في أي عمل أدبي أو فني، فإذا كان الشكل جسم العمل الأدبي والفني، فإن **الأصالة هي روحه**، وبدونها لا يمكن إعتبار العمل مصنفاً حتى وإن افرغ في شكل مادي ملموس، فإذا وصف العمل " **بالعامية** " أي إذا كان العمل مجرد إعادة أخذ عناصر وأدوات فنية معروفة ومستخدمة من قبل الجميع، فإنه لا يمكن إعتبار العمل في هذه الحالة مصنفاً أدبياً أو فنياً. فمثلاً إعداد قائمة الماكولات في المطعم (المينيو) بحسب أصناف الأطعمة الموجودة في المطعم، هنا لا نكون أما مصنف يشتمل على أصالة أو إبتكار، بينما لو تم تصنيف الأطعمة بحسب الطبقة الإجتماعية، فإن العمل يعتبر في هذه الحالة مصنفاً، وذلك لاشتماله على عنصر الأصالة أو الإبتكار[2] .

فالمبدأ العام في الملكية الأدبية والفنية هو "**لاشئ يخلق وإنما كل شئ يتحول**" فإذا كان التحول في العمل الأدبي أو الفني ملموس مقارنة مع الوضع والحالة السابقة للعمل، فإننا نكون أمام عملٍ أدبي أو فني يشتمل على الأصالة أو الإبتكار، وعليه فإن مفهوم الأصالة أو الإبتكار **مفهوم نسبي** لأننا من الممكن أن ننطلق من عناصر عامية وموجودة ونجعل منها عملاً أدبياً أصيلاً[3]، فالابتكار النسبي يكفي لتوافر الحماية القانونية للمصنفات دون الإبتكار المطلق[4] .

---

(1) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (35) .

(2) الشمري، محمد- محاضرات ألقيت على طلبة الدراسات العليا، جامعة اليرموك، كلية القانون، 2008-2009 .

(3) الشمري، محمد- محاضرات ألقيت على طلبة الدراسات العليا، جامعة اليرموك، كلية القانون، 2008-2009 .

(4) هارون، جمال، مرجع سابق، ص (133) .

وبناءاً على ذلك يمكن إعتبار العمل المقتبس مصنفاً أصيلاً أو مبتكراً، ذلك أن المقتبس يقوم عادة بدور شخصي في طريقة العرض بألفاظ تتناسب مع الغرض الذي تم الإقتباس من أجله، كما يعتبر مصنفاً مبتكراً ترجمة الكتب من لغة إلى لغة أخرى، فالمترجم لا يقوم بالترجمة الحرفية فحسب، بل أنه ينتقي ألفاظاً مناسبة تجعل المصنف محتفظاً بقوته وكيانه، كما أن تجميع بعض الموضوعات كالشعر والقوانين والأحكام القضائية أو تبويبها أو التعليق عليها، هي أعمال تقوم على شئ من الإبتكار متى بذل القائم بها جهده بشكل يعبر فيه عن شخصيته وفنه[1]. فشرط الإبتكار لا يفترض أن يكون المصنف المبتكر جديداً، كما لا يفترض فيه حصول إي إختراع أو أن يكون ذا قيمة جدية[2]. وهذا ما أكده المشرع الاردني في الفقرة الأولى من المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف، ((**أ- تتمتع بالحماية بموجب هذا القانون المصنفات المبتكرة ... أياً كان نوعها، أو أهميتها، أو الغرض من إنتاجها**))، وكذلك الفقرة الأولى من المادة (138) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بأنه: ((**1- المصنف: كل عمل مبتكر ... أياً كان نوعه، أو طريقة التعبير عنه، أو أهميته، أو الغرض من تصنيفه**)) .

والقانون الفرنسي فقد نص في المادة (L.112-1) مدونة الملكية الفكرية الفرنسية ((**تحمي احكام هذه المدونة حقوق المؤلفين على جميع المصنفات الذهنية بغض النظر عن نوعيتها او شكل التعبير عنها او جدارتها او وجهتها**)) .

ولابد من الإشارة أخيراً إلى أن صفة الأصالة أو الإبتكار هي في الأصل أمر مفترض وعلى من يدعي غير ذلك إثبات ما يدعيه، بأن يثبت إنتفاء صفة الإبتكار أو الأصالة من العمل

(1) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (36) .

(2) عيد، إدورد- حق المؤلف والحقوق المجاورة، المنشورات الحقوقية، بيروت، طبعة أولى، 2001، ص (119-122) ./ وأنظر أيضاً، السنهوري، عبد الرزاق أحمد، حق الملكية، الجزء 8، ص (292) .

الأدبي أو الفني المعني[1]، على أن قاضي الموضوع هو الجهة المخولة بتقدير توافر شرط الإبتكار أو الأصالة في العمل الأدبي أو الفني[2]، حيث تعتبر هذه المسألة من مسائل الواقع التي يباشرها قاضي الموضوع دون رقابة من محكمة التمييز[3] .

ثالثاً: السبب (المقابل المالي) :

يعتبر المقابل المالي الذي يحصل عليه المؤلف، الركن الثالث من أركان عقد النشر والذي يمثل ركن السبب فيه، والسبب في عقد النشر لابد أن يكون مشروعاً، وأن يهدف إلى غرض يتفق مع القانون، وأن لا يتعارض مع النظام العام، أو الآداب[4] .

والمقابل المالي الذي يتقاضاه المؤلف يجوز أن يكون مبلغاً جزافياً من المال، يدفع دفعة واحدة، أو على أقساط في مواعيد محددة، أو في ميعاد كل طبعة من طبعات الكتاب. كما يجوز أن يكون المقابل محدداً بنسبة عدد نسخ الكتاب وثمن كل نسخة، أو بنسبة عدد النسخ المباعة من الكتاب[5] .

وعلى هذا الأساس فإن الحماية لحق المؤلف لا تقتصر على الجانب المعنوي فقط، بل تنسحب أيضاً إلى الجانب المالي المتمثل في حق المؤلف في الإستفادة من عائد إستغلال مصنفه، فالمؤلف عندما يتنازل عن حقه في الإستغلال المالي لمصنفه إلى الناشر، إنما يرجو من وراء ذلك

---

(1) عيد،إدورد، مرجع سابق، ص (132) .

(2) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (200) .

(3) سلطان، ناصر محمد عبد الله- حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار إثراء، الأردن، ومكتبة الجامعة،الشارقة، 2009، ص (37).

(4) لطفي، خاطر، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، ص (476) .

(5) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (333) .

ربحاً مادياً – رغم أن الهدف الأسمى الذي ينشده المؤلف من عقد النشر هو إيصال أفكاره إلى أكبر عدد ممكن من الجمهور – ذلك أن المؤلف يتنازل عن عمل فكري أو ذهني قام به، والفكر يحتاج إلى مجهود عقلي، وهذا العمل لا شك أنه عمل يتطلب مجهوداً كبيراً، فيكون ذلك على حساب قواه وصحته، وتكون أوقات سعادته قصيرة، وأيام معاناته طويلة .

فالمؤلفون كما يقول الأستاذ سافاتييه لهم أجساد، وأجسادهم تحتاج للطعام ولذلك فإن عملهم يجب أن يكافئ بجعل مادي عادل .

كما يقول الأستاذ بومارشيه "رغم أن سعادة المؤلف تتمثل في كون مصنفاته في تناول الكافة إلا أنه يجب ألا ننسى أن الطبيعة تجبره على الغذاء 365 مرة كل عام"[1] .

ومن الناحية القانونية فإن الإجماع منعقد محلياً ودولياً على ثبوت الحق المالي للمؤلف عن إنتاجه الفكري[2]. ففي القانون الأردني يمكن الإستناد على نص المادة (28) من قانون حماية حق المؤلف الأردني لتقرير جواز تقاضي المؤلف المقابل المالي نتيجة نقله حقوق الإستغلال المالي للمصنف إلى الغير، حيث تنص هذه المادة على أنه: **((للمؤلف التصرف في أي من حقوقه في المصنف على أساس المشاركة مع الغير بنسبة من الإيراد أو الربح الناتج عن الإستغلال المالي للمصنف من قبل ذلك الغير...))** .

وهو ما يمكن إستنتاجه أيضاً من نص المادة (150) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، والتي تنص على أنه: **((للمؤلف أن يتقضى المقابل النقدي أو العيني الذي يراه عادلاً نظير نقل حق أو أكثر من حقوق الإستغلال المالي لمصنفه للغير، على أساس مشاركة نسبية**

(1) Savatuer، Beaumarchais، نقلاً عن، رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (100) .

(2) محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (95) .

في الإيراد الناتج من الإستغلال، كما يجوز له التعاقد على أساس مبلغ جزافي أو بالجمع بين الأساسين)) .

كما تنص المادة (L.131-4) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية على أنه: **((تصرف المؤلف في حقوقه على المصنف سواء كان كاملاً أو جزئياً يكون على أساس مشاركة نسبية في الإيراد الناتج من البيع أو من الإستغلال))** . يتضح من هذه النصوص أنه إذا ما أبرم عقد النشر بين المؤلف والناشر، فإن للمؤلف أن يتقاضى من الناشر مقابلاً مالياً مقدراً جزافاً بمبلغ إجمالي، كما يجوز أن يكون نسبة مئوية من الإيراد[1].

على أن القاعدة العامة أن ما تم الإتفاق عليه من مقابل لا يجوز تعديله إلا بإتفاق جديد، ولا يجوز للمؤلف أن يطلب أكثر مما تم الإتفاق عليه مع الناشر. ومع ذلك فإن الإتفاق إذا كان مجحفاً بحقوق المؤلف أو أصبح كذلك لظروف طرأت بعد التعاقد، فإن للمؤلف في هذه الحالة الحق في تتبع حقه .

حيث تنص المادة (28) من قانون المؤلف الأردني التي تنص على أنه: ((للمؤلف التصرف في أي من حقوقه في المصنف على أساس المشاركة مع الغير بنسبة من الإيراد أو الربح الناتج عن الإستغلال المالي للمصنف من قبل ذلك الغير. **ويشترط في ذلك أن يكون له الحق في الحصول على جزء إضافي من ذلك الإيراد أو الربح إذا تبين أن الإتفاق على إستغلال مصنفه لم يكن عادلاً بحقه، أو أصبح كذلك لظروف أو أسباب كانت خافية وقت التعاقد أو طرأت بعد ذلك))** .

وفي ذات الإتجاه قرر المشرع المصري منح المؤلف الحق في تتبع حقه إذا كان الإتفاق الذي أبرمه مع الغير لإستغلال مصنفه غير عادل، أو أصبح كذلك بعد التعاقد، أيضاً فإن المشرع

(1) مأمون، عبد الرشيد، وعبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (415) .

المصري حدد بشكل صريح الجهة المخولة في تعديل قيمة المقابل المالي في هذه الحالة، حيث يكون للمؤلف أو خلفه الحق في اللجوء إلى محكمة البداية بطلب إعادة النظر بالمقابل المتفق عليه .

وهذا ما تقرره المادة (151) من قانون الملكية الفكرية المصري، بقولها: **((إذا تبين أن الإتفاق المشار إليه في المادة 150 من هذا القانون مجحف بحقوق المؤلف أو أصبح كذلك، لظروف طرأت بعد التعاقد، يكون للمؤلف أو خلفه أن يلجأ إلى المحكمة الإبتدائية بطلب إعادة النظر في قيمة المقابل المتفق عليه مع مراعاة حقوق المتعاقد معه وعدم الإضرار به))** .

خلاصة القول أنه بالرغم من أن الأركان الواجب توفرها في عقد النشر لا تخرج عن كونها أركان عامة يشترط توفرها في كافة أنواع العقود بحسب القواعد العامة لنظرية العقد، غير أن شرط الكتابة في عقد النشر، وإعطاء المشرع الحق للمؤلف في تتبع حقه المالي ولو بعد إنعقاد العقد ومضي مدة على تنفيذه إذا تبين أن قيمة المقابل المالي مجحفة بحقه، بالإضافة إلى الطبيعة الخاصة التي يمتاز بها محل عقد النشر، تجعل من عقد النشر عقداً ذو طبيعة خاصة يمتاز بها عن غيره من العقود، وهو الأمر الذي سوف نتناولة في الموضع التالي من هذه الدراسة .

المبحث الثاني

" الأثار القانونية المترتبة على عقد النشر وانتهائه "

بعد أن انتهينا من المبحث الأول وبينا فيه الطبيعة القانونية لعقد النشر، وحددنا أبرز الفوارق الأساسية بينه وبين العقود الأخرى المشابهة له، وتوصلنا إلى أن عقد النشر عقد غير مسمى وهو ذو طبيعة خاصة يمتاز بها عن غيره من العقود، فإننا في هذا المبحث سنتناول الأثار القانونية المترتبة على هذا العقد إنطلاقاً من كونه عقداً يمتاز بطبيعة قانونية خاصة، فنبحث في الإلتزامات التي تنشأ في ذمة كل من المؤلف والناشر بموجب العقد، مع الأخذ بعين الإعتبار الطبيعة القانونية الخاصة التي يمتاز بها حق المؤلف بعتباره حقاً من حقوق الملكية الفكرية، وذلك من خلال إبراز الجوانب الخاصة التي تثيرها الطبيعة الخاصة لعقد النشر وللمحل الذي يرد عليه، وذلك في كل التزام من هذه الإلتزامات، بحيث نبين مدى تأثير الحق المعنوي للمؤلف على القاعدة الأصولية أن "العقد شريعة المتعاقدين" .

لقد أصبح من المعلوم لدينا أن عقد النشر من العقود الملزمة لجانبين، ذلك أنه ينشئ التزامات متبادلة بين طرفيه. وإذا كان عقد النشر من العقود الملزمة لجانبين، فهذا يعني أن إلتزام كل طرف من أطراف العقد يعتبر حقاً للطرف الآخر، وعليه فإن ما ينشئه العقد من إلتزامات على عاتق المؤلف تمثل في نفس الوقت حقوق للناشر، وبالمقابل فإن الإلتزامات الملقاه على عاتق الناشر هي بمثابة حقوق للمؤلف، للطرف الآخر في العقد .

كما يترتب على عقد النشر بعتباره من العقود الملزمة لجانبين، أنه يجب على كل طرف تنفيذ لإلتزامه بحسن نية بما يحقق مصالح كلا الطرفين، بالإضافة إلى مصلحة الجمهور في نفس الوقت، ذلك أن جوهر عقد النشر هو إستغلال المصنف مالياً، بحيث يقوم الناشر بإنتاج عدد كبير من

النسخ بما يتفق مع طبيعة المصنف بهدف إيصاله إلى الجمهور؛ مما يتحقق معه هدف المؤلف، وهو تحقيق المجد والإنتشار الأدبي، وكذلك هدف الناشر وهو الربح المالي، وهو ما يتحقق معه أيضاً مصلحة الجمهور في الحصول على العلم والمعرفة .

وعلى هذا الأساس فإنه من الطبيعي أن يقوم المؤلف بتسليم المصنف للناشر في الميعاد المتفق عليه، وأن يضمن له إستغلاله إستغلالاً هادئاً دون اعتراض منه أو من الغير، ويلتزم الناشر في مقابل ذلك بطبع المصنف ونشره، مع الإلتزام بإحترام الحقوق الأدبية للمؤلف، وأخيراً الوفاء للمؤلف بالحقوق المالية المتفق عليها بعقد النشر .

وعلى ذلك فإنه إذا قام كلا الطرفين بتنفيذ كافة الإلتزامات القانونية المترتبة على عقد النشر فإن العقد ينتهي بطبيعة الحال، وهو ما يعد من قبيل الأسباب العامة لإنتهاء العقود المقررة في القواعد العامة، غير أن هناك أسباب خاصة ينتهي بموجبها عقد النشر تخرج بطبيعتها عن ما يعرف بالأسباب العامة لإنتهاء العقود .

ومن هنا فإنه لابد من البحث في الإلتزامات القانونية المترتبة على عقد النشر (مطلب أول)، ومن ثم تحديد الحالات التي ينتهي بها عقد النشر (فرع ثانٍ) .

المطلب الأول

" الأثار القانونية المترتبة على عقد النشر "

بالرجوع إلى الأحكام العامة لنظرية العقد، وإلى الأحكام القانونية الخاصة في قانون حماية حق المؤلف المنظمة للتصرفات التي يتنازل بها المؤلف عن حقوقه المالية، نجد أنه يقع على عاتق المؤلف بموجب عقد النشر التزامان رئيسيان، هما: الإلتزام بتسليم المصنف للناشر، والإلتزام بضمان التعرض .

هذا ما نجد أساسه أيضاً في عجز المادة (149) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، التي تنص على أنه: ((**للمؤلف أن ينقل للغير كل أو بعض حقوقه المالية المبينة في هذا القانون ....، ومع عدم الإخلال بحقوق المؤلف الأدبية المنصوص عليها في هذا القانون يمنع عليه القيام بأي عمل من شأنه تعطيل استغلال الحق محل التصرف**)) .

ومن البديهي أن الناشر لا يمكن له القيام بتنفيذ الإلتزامات القانونية المترتبة عليه بموجب عقد النشر مالم يقم المؤلف بتسليم المصنف إليه[1]، ليعمل بعد ذلك على طبعة وإيصاله إلى الجمهور .

أيضاً فإن قيام المؤلف – أحياناً– بإستغلال المصنف، قد يعرقل عمل الناشر مما يترتب عليه إمتناع المؤلف عن القيام بمثل هذه التصرفات، وهو ما يستتبع القول بأن المؤلف ملزم كذلك برد أي إعتراضات صادره من الغير من شأنه عرقلة الناشر في تنفيذه التزاماته المترتبة عليه، على أننا سنتناول هذه الإلتزامات بالبحث والتحليل، وعلى النحو الآتي :

([1]) أبو ابراهيم، سمير السعيد محمد، مرجع سابق، ص (339) .

الفرع الأول

" الإلتزامات القانونية المترتبة على عاتق المؤلف "

أولاً : إلتزام المؤلف بتسليم المصنف للناشر :

يعتبر الإلتزام بالتسليم هو أول وأهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المؤلف بموجب عقد النشر، وهذا الإلتزام هو حجر الزاوية الذي تدور حوله جميع الإلتزامات الأخرى[1]، وهذا الإلتزام منصوص عليه في القواعد العامة لنظرية العقد، سواء في التقنين المدني الفرنسي[2]، أو في التقنين المدني المصري[3]، أو في القانون المدني الأردني[4]، كما أنه التزام مستمد من تعريف عقد النشر نفسه[5].

ويقوم هذا الإلتزام على قيام المؤلف بتسليم المصنف الأدبي أو الفني أو العلمي للناشر، ويكون ذلك بإعطاء المصنف للناشر على وجه يمكنه من نشره دون عائق قد يعترضه[6]. على أن تسليم المصنف للناشر قد يكون مادياً أو حكمياً، ويكون مادياً بالمناولة، وحكمياً بالإذن بالنشر في حالة كون المصنف موجود أصلاً في حيازة الناشر قبل انعقاد العقد[7] .

ويلتزم المؤلف بأن يسلم للناشر أصول المصنف المتعاقد على نشره والمكتوبة بخط يده[(8)]، غير أنه لا يشترط تسليم أصول المصنف، وإنما يكفي تسليم نسخة طبق الأصل من هذه الأصول[9] .

([1]) عاطف عبد الحميد حسن، نقلاً عن، أبو ابراهيم، سمير السعيد محمد، مرجع سابق، ص (341) .

([2]) أنظر المادة (1604) من التقنين الفرنسي .

([3]) أنظر المواد (428، 431، 432) من التقنين المدني المصري .

([4]) أنظر المواد (488، 677) من القانون المدني الأردني .

([5]) أبو ابراهيم، سمير السعيد محمد، مرجع سابق، ص (341) .

([6]) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (110) .

([7]) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (72) .

([8]) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (334-335) .

([9]) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (106) .

على أن الأصول المسلمة تدخل في الملكية المادية للمؤلف[1]، وتنتقل هذه الملكية إلى ورثته، وعلى هذا الأساس فإنه يحق للمؤلف أو من يخلفه من بعده استرداد الأصول من الناشر، في حالة تسليمها إليه، بعد أن ينسخ منها صورة طبق الأصل، على أن تكون نفقات هذه النسخة المطابقة للأصل على نفقة المؤلف[2]، ويبقى الناشر محتفظاً بالأصل أو النسخة المطابقة له حتى نهاية النشر ثم ثم يعيدها إلى المؤلف[3] .

وتسري على الأصول المسلمة للناشر حكم الوديعة، مما يعني قيام مسؤوليته في حال تلف أو ضياع هذه الأصول[4]، غير أن المشرع الفرنسي جاء بنص خاص يحدد مسؤولية الناشر عن هذه الأصول بمدة زمنية معينة، فقد نص في المادة (55) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي على أنه: ((**تسقط مسؤولية الناشر عن الأصول المسلمة إليه بعد مضي سنة من تاريخ إتمام النشر**)). يتضح من هذا النص أن الناشر يعفى من المسؤولية في حالة ضياع أو تلف الأصول المسلمة إليه من قبل المؤلف بعد مضي سنة كاملة من تاريخ اتمام الطبع[5]. أما بالنسبة للقانون الأردني فإننا لا نجد أي أي حكم يعالج هذه المسألة، وهو نفس الوضع في القانون المصري .

ويجب على المؤلف تسليم المصنف في الميعاد المتفق عليه في عقد النشر، فإذا خلا العقد من تحديد ميعاد، فإن المحكمة المختصة تتولى تحديد هذا الميعاد مستهدية في ذلك بالعرف

([1]) أما بالنسبة لأصول العمل الأدبي أو الفني الذي يعد للنشر كمقالة أو دراسة في جريدة، فالأصل أنها تصبح ملكاً للجريدة ولا تسأل عنها في مواجهة المؤلف. محكمة السين التجارية، بتاريخ 13 ابريل 1887، ومحكمة السين المدنية 12 فبراير 1907، ومحكمة باريس، بتاريخ 15 يوليه 1971، المجلة الدولية لحق المؤلف، 1971، ص (143) .

([2]) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (335) .

([3]) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (419) .

([4]) محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (111) .

([5]) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (106) .

وبأهمية العمل[1]، فإذا كان تسليم المصنف يرتبط بمناسبة أو بحدث معين، فإن تسليم المصنف بعد هذا الوقت قد يؤدي إلى إفتقار المصنف للغاية من إصداره[2]، فعلى سبيل المثال: إذا تعاقد المؤلف مع الناشر على نشر مصنف يدور موضوعه حول ماهية الإنتخاب وأساليبه، وكان هذا المصنف يعرض أبرز المشاكل التي قد تحصل في دورة إنتخابية وشيكة الإنطلاق، ويعرض النتائج المتوقعه فيها، فإن تأخر المؤلف في تسليم المصنف للناشر إلى ما بعد إنتهاء الإنتخابات قد يفقد المصنف أهميته والغاية من إصداره، بالتالي فإن قاضي الموضوع يكون بإستطاعته في هذه الحالة تحديد موعد تسليم المصنف للناشر في موعد سابق لإنطلاق الإنتخابات .

وعليه فإنه مما لا شك فيه أن تحديد ميعاد للتسليم في عقد النشر يجنب الناشرين العديد من المخاطر التي يمكن أن يتعرضوا لها، لأن تأخر المؤلف في تسليم المصنف قد يترتب عليه – في بعض الأحيان– ضياع الهدف والغاية الأساسية المرجوة من النشر[3] .

ولابد في هذا المقام من الإشارة إلى إحدى المسائل التي تشكل في مضمونها خروجاً عن القواعد العامة المنظمة للإلتزام بالتسليم، والتي تعزز بدورها من الإتجاه القائل بالطبيعة الخاصة لعقد النشر – الذي نؤيده نحن– وهي الطبيعة التي تخرج عقد النشر من كونه عقد بيع أو عقد إيجار أو مقاولة، فإرتباط التسليم في عقد النشر بمسألة تصحيح التجارب أو ما يسمى بتصحيح البروفات من شأنه تمييز التسليم في هذا العقد عنه في القواعد العامة المنصوص عليها في القانون .

حيث يلتزم المؤلف – بل أن هذا هو أيضاً حق له– بأن يصحح تجارب مؤلفه عند طبعه، فيقوم بتصحيح التجارب بعد أن يباشر الناشر طباعة المصنف، وإنجاز بروفات الطبع، فيعيد هذه

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (335) .

(2) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (419) .

(3) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (111) .

التجارب خلال مدة معقولة[1]، وتكون نفقات التصحيح – في الغالب– على نفقة الناشر، ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك[2] .

والأصل العام هو أن يكون هذا التصحيح في حدود المصنف الأصلي، بحيث يشمل التصحيح الأخطاء التي تظهر بعد تصفيف الحروف والأخطاء المادية التي تقع بعد الطباعة[3]، كما جرت العادة على أن يسمح للمؤلف عند تصحيح التجارب بإدخال تعديلات يسيرة على مصنفه بالتغيير أو الزيادة أو الحذف، وتسمى هذه بتصحيحات المؤلف[4] .

بيد أن الفقه القانوني[5] فرق في هذه المسألة بين نوعين من التصحيحات، النوع الأول: وهو تصحيح بسيط يتمثل في إدخال بعض التعديلات التي لا تضر بمصلحة الناشر، كالتعديل في شكل غلاف الكتاب وألوانه، والتعديل في طريقة إخراجه، أو التعديل في طريقة كتابة الهوامش والفهارس والمراجع، فمثل هذه التعديلات جرى العرف على السماح بها للمؤلف، ومن ثم فلا إلزام للمؤلف بالتعويض عنها للناشر[6] .

أما النوع الثاني: فهو تصحيح جوهري يتمثل في إدخال تعديلات على المصنف يكون من شأنها الإضرار بمصلحة الناشر، كما لو قام المؤلف بتغيير خطة الكتاب، أو تغيير النتائج التي توصل إليها، أو أضاف بعض المعلومات أو الفقرات الجوهرية، أو أدخل على المصنف بعض الخرائط والرسوم التوضيحية، فهذه التعديلات وما شابهها تعتبر تعديلات جوهرية، مما يعني أنه يجب على

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (335-336)./ وأنظر: الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (75) .

(2) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (121) .

(3) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (75) .

(4) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، العقود الواردة على العمل، الجزء 7، مرجع سابق، ص (336) .

(5) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (121)./ وأنظر أيضاً، النجار، عبد الله مبروك، مرجع سابق، ص (121-122) .

(6) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (141-142) .

المؤلف حتى يتمكن من إجرائها أن يطلب من المحكمة المختصة السماح له بالتصحيح، كما يلتزم المؤلف بتعويض الناشر تعويضاً عادلاً، نظراً لأن هذا النوع من التصحيح يكون من شأنه زيادة تكاليف النشر والإضرار بالناشر[1] .

هذا ويعتبر حق المؤلف في إدخال تعديلات على مصنفه من الحقوق المعنوية المقررة له في كافة القوانين المقارنة، الأردني والمصري والفرنسي، حيث تنص المادة (8) من قانون حق المؤلف الأردني، على أنه: **((للمؤلف وحده: ج- الحق في إجراء أي تعديل على مصنفه، سواء بالتغيير، أو التنقيح، أو الحذف، أو الإضافة))** .

وهو ما ذهبت إليه المادة (144) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، بقولها: **((للمؤلف وحده- إذا طرأت أسباب جدية- أن يطلب من المحكمة الإبتدائية الحكم، ... ، أو بإدخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق إستغلاله المالي، ويلزم المؤلف في هذه الحالة أن يعوض من آلت إليه حقوق الإستغلال المالي تعويضاً عادلاً يدفع في غضون أجل تحدده المحكمة وإلا زال كل أثر للحكم))** .

غير أن الإختلاف الجوهري ما بين موقف المشرع الأردني وموقف المشرع المصري في هذه المسألة هو إلزام المؤلف باللجوء إلى المحكمة الإبتدائية لتقرير مدى جدية الأسباب التي دفعت المؤلف إلى طلب التعديل، وقد كان مثل هذا الموقف من المشرع المصري محل نقد من قبل الفقه القانوني، بحجة أن تدخل القضاء في ممارسة المؤلف لهذا الحق فيه مساس به، ذلك أن الأسباب التي تدعو المؤلف إلى ممارسة هذا الحق تنطوي في الغالب على جوانب نفسية وأدبية يصعب مناقشتها أمام

---

(1) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (141) .

القضاء[1]، حيث أن تقدير مدى خطورة الأسباب التي يستند إليها المؤلف في طلب التعديل، سيؤدى إلى حلول تحكمية من قبل القضاء[2] .

هذا وقد جرى التطبيق في فرنسا على أنه إذا طالب المؤلف بإجراء بعض التعديلات على مصنفه في مرحلة الطباعة، وترتب على ذلك زيادة النفقات بنسبة تزيد على 10% من تكاليف طباعة نص المصنف الأصلي، فإن على المؤلف أن يتحمل هذه النفقات الإضافية[3] .

وعلى ذلك يذهب جانب من الفقه[4] إلى أن ممارسة المؤلف لهذا الحق يتطلب توافر عدة شروط، من أهمها: وجود أسباب جدية تبرر التعديل، أن يكون التعديل جوهري وضروري، واللجوء إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بحسب القانون المصري، وأخيراً تعويض الناشر تعويضاً عادلاً يدفع له مقدماً، فعلى سبيل المثال، لو طلب المؤلف تعديلاً جوهرياً على المصنف بعدما كان الناشر قد إنتهى من طباعة المصنف، فإنه يجب على المؤلف في هذه الحالة تعويض الناشر عن تكاليف الطباعة الجديدة، كما يجب على المؤلف تعويض الناشر إذا أدى هذا الطلب إلى التأخر في طرح المصنف على الجمهور وفوت على الناشر فرصة تسويق المصنف في وقت مناسب لذلك .

ومن المسائل الأخرى التي ترتبط بالتسليم في عقد النشر وتميزه عن التسليم بحسب القواعد العامة، وتضفي على هذا العقد طبيعته الخاصة، حق المؤلف المعنوي في تقرير النشر، وهو حق مطلق للمؤلف تولد منه جميع الحقوق الأخرى، فبحسب القواعد العامة لا يستطيع المؤلف التنصل من مسؤولية عن تسليم المصنف إلى الناشر، إلا في حالتين: الحالة الأولى، وهي حالة قيام ظروف قاهرة

---

(1) النجار، عبد الله مبروك، مرجع سابق، ص (126) .

(2) لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص (452) .

(3) تعليقات مندوبي فرنسا وألمانيا الإتحادية وروسيا على مشروع الأحكام النموذجية الخاصة بعقود النشر، نقلاً عن، كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (142) .

(4) لطفي، خاطر، مرجع سابق، ص(445) .

تمنع المؤلف من تسليم مصنفه للناشر، كما لو فقد منه المصنف أو حدث له حريق ولم يكن لدى المؤلف نسخة أخرى، ففي هذه الحالة كان من حق المؤلف أن يتحلل من إلتزامه بالتسليم، ولا يكون أمام الناشر سوى طلب فسخ العقد لإستحالة التنفيذ[1]. أما الحالة الثانية، وهي الحالة التي يمتنع بها المؤلف عن التسليم بسبب عدم وفاء الناشر بالمقابل المالي المتفق على دفعه مقدماً، فإذا أشترط المؤلف على الناشر في عقد النشر تعجيل الأجر، فإنه من حق المؤلف عندئذ أن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه بالتسليم حتى يقوم الناشر بأداء ما وجب عليه .

ولكنه وبحسب الأحكام الخاصة في قانون حق المؤلف فإن المؤلف يستطيع الإمتناع عن التسليم بالرغم من قيام الناشر بالوفاء بالمقابل المالي المتفق عليه في العقد المبرم بينهما، وعلى الرغم من أنه لا تتوافر ظروف طارئة أو أسباب قاهرة تمنع من تنفيذ المؤلف لهذا الإلتزام، ويتحقق ذلك عندما يستخدم المؤلف حقه المعنوي بالعدول عن نشر مصنفه، فإذا تسلم الناشر أصول المصنف، وقرر المؤلف بعد ذلك العدول عن نشر المصنف، فإنه لا يملك الناشر طلب التنفيذ العيني لأنه يتعارض مع حق المؤلف المعنوي في تقرير النشر[2] .

فالعنصر المعنوي يرتبط ارتباط وثيق بشخص صاحبه، ويؤثر تأثيراً كبيراً على العنصر المالي، حيث يخول العنصر المعنوي صاحب الحق من السلطات ما يجعل له الهيمنة الكاملة على إبتكاره منذ لحظة إكتمال تكوينه في ذهنه وإلى ما بعد نشره إلى الجمهور، فيكون له التحكم في ظهوره،

---

(1) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (119). /وأنظر، الرومي، محمد أمين، مرجع سابق، ص (114-115) .
(2) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (73) .

وصورته، ومصيره[1]. ويترتب على ذلك كما يرى الأستاذ ديبوا أنه لا يمكن إكراه المؤلف على إتمام المصنف الذي تعهد بعمله، أو على تسليم المصنف بعد إتمامه[2] .

وقد أثيرت هذه المسألة في قضية عرضت على القضاء الفرنسي، هي قضية (Whisier) ضد المؤلف (Eden)، حيث تعهد الطرف الثاني المؤلف "ايدن" أن يرسم صورة للطرف الأول ، ولكنه تخلف عن تسليم اللوحة المطلوبة، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "ايدن" ليس له حق على الصورة محل الخلاف وأن القاضي لا يستطيع إلا أن يقضي بالتعويض إذا توافر عنصر الخطأ والضرر[3] .

يتضح مما تقدم أن المؤلف له الحق في أن يمتنع عن تسليم المصنف إلى الناشر لإعتبارات نفسية أو ذوقية، بشرط أن لا يتخذ المؤلف من ذلك وسيلة للتلاعب أوالمضاربة أو إيقاع الضرر بالناشر .

فإذا كان المؤلف قد أتم المصنف بشكل يرضيه، ولكنه يتخذ من حقه المعنوي في تقرير النشر حجة يمتنع بها عن تسليم المصنف بحيث يظهر تعنته وتعسفه بإستخدام حقه، وأثبت الطرف الآخر أن السبب الحقيقي الذي يقف وراء أمتناع المؤلف عن التسليم هو حصوله على صفقة أكثر ربحاً، أو لأي سبب آخر يظهر معه سوء نية المؤلف، فإنه من الممكن إجبار المؤلف على التنفيذ العيني، أو طلب الفسخ مع تعويض الناشر عن الأضرار التي لحقت به[4] .

---

(1) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (109) .
(2) نقلاً عن، رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (110) .
(3) نقلاً عن، المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (124) .
(4) المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (124) .

وعلى هذا الأساس فإن اخلال المؤلف بإلتزامه بتسليم المصنف إلى الناشر خلال المدة المتفق عليها في عقد النشر، أو خلال مدة معقولة إذا لم يتم الإتفاق على مدة زمنية معينة للتسليم، يترتب عليه مسؤولية عقدية كاملة تستتبع التعويض، ذلك أن المؤلف يكون قد أخل بالإتفاق وبإلتزامه التعاقدي، فإلتزام المؤلف بالتسليم هو إلتزام أصلي والتزامه بالتعويض هو إلتزام بدلي، وللناشر الحق بالمطالبة بفسخ العقد إلى جانب التعويض، على أن إلتزام المؤلف بالتسليم هو إلتزام بتحقيق نتيجة وليس إلتزام ببذل عناية، مما يعني أن المؤلف لا يستطيع دفع المسؤولية إلا إذا أثبت أن قوة قاهرة قد حالت دون التسليم[1] .

بيد أن التأخير في تسليم المصنف للناشر لا يستوجب الفسخ، إذا كان التأخير يرجع إلى أن المؤلف يقوم بمراجعة مصنفه، فإن للمؤلف أن يقوم بذلك خلال مدة معقولة، وشريطة أن لا يخل التأخير بالغرض من النشر[2]، وهذا أيضاً ما جاء في قضية لدى إحدى المحاكم الفرنسية، فقد قضي بأن التأخير في تسليم الأصول لا يكون سبباً للفسخ إذا كان ذلك يرجع إلى أن المؤلف، مطاوعة لضميره وإحتفاظاً بسمعته الأدبية، أراد مراجعة عمله إمعاناً منه في الإتقان[3] .

وتأسيساً على ذلك فإن عقد النشر يختلف عن باقي العقود الرضائية، فإذا كان هذا العقد يتميز عن بقية العقود الرضائية في أنه يشترط الكتابة لإنعقاده فيما يتعلق بمرحلة التكوين، فإن هذا العقد يتميز أيضاً عن باقي العقود الرضائية فيما يتعلق بالأثار القانونية المترتبة عليه، وذلك في حدود تفوق الحقوق المعنوية على الحقوق المالية، وهو ما يعزز الإتجاه الذي نؤيده، وهو الإتجاه القائم على اعتبار عقد النشر عقد ذو طبيعة خاصة، فمنح المؤلف نوعين من الحقوق على مصنفه، إحداهما

---

(1) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (73) .

(2) أنور طلبه- حماية حقوق الملكية الفكرية، ص (74)/ نقلاً عن، الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (73) .

(3) محكمة رن 24 يوليه، 1858، داللوز 59، 2، 170/ نقلاً عن، السنهوري، ج 7، مرجع سابق، الحاشية رقم 3، ص (335) .

معنوي والآخر مالي، يترتب عليه أنه إذا ما تعارض عقد النشر وهو حق مالي مع حق تقرير النشر الذي هو حق معنوي، فإنه لابد من تغليب الحق المعنوي، فيكون للمؤلف دائماً الحق في تقرير صلاحية المصنف للنشر، وبالتالي الإمتناع عن تسليمه للناشر .

ثانياً : إلتزام المؤلف بضمان التعرض :

إن حرية المؤلف في التصرف بمصنفه ليست مطلقه، فهو حين يتعاقد على نشر مصنفه تتحدد هذه الحرية بقيود تحكمها القواعد العامة في المسؤولية العقدية، التي تحدد الإطار العام لهذه الحرية، بالإضافة إلى ما تظمنته الأحكام الخاصة الواردة في القوانين المتعلقة بحقوق المؤلف. وأهم الإلتزامات التي تحددها القواعد العامة في المسؤولية العقدية على عاتق المؤلف، هو التزام المؤلف بالضمان، الذي يقضي بنقل المؤلف لحقوق إستغلال مصنفه للناشر مع الإمتناع عن القيام بكل ما من شأنه الإضرار بالناشر وعرقلة إستغلاله بهدوء ودون مزاحمة من أحد[1] .

وعلى هذا الأساس فإن المؤلف يلتزم إلى جانب التزامه بالتسليم، بضمان تعرضه الشخصي وضمان تعرض الغير أيضاً، ويضمن المؤلف تعرضه الشخصي بالإمتناع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يحول دون إنتفاع الناشر بحقه في الإستغلال المالي إنتفاعاً هادئاً وسليماً، كما لو إتفق مع الناشر على نشر المصنف، ثم قام بنشر المصنف بنفسه أو بواسطة ناشر آخر، فيتنافس بذلك مع الناشر الأول منافسة غير مشروعة[2] .

---

(1) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (76) .

(2) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الجزء 7، مرجع سابق، ص (336) .

أما التعرض الصادر من الغير فيضمنه المؤلف بمنع الغير من التعرض للناشر، والدفاع عنه برد أي إدعاء صادر من الغير، كإدعاء الغير بأن المصنف مسروق كله أو بعضه، أو إدعاء الغير بأن المصنف يتضمن ذماً أو قذفاً[1] .

على أن قانون حماية حق المؤلف لم يتضمن نصاً على التزام المؤلف بضمان تعرضه الشخصي أو ضمان تعرض الغير، على خلاف القوانين المقارنة الأخرى القانون المصري والقانون الفرنسي، فإذا كانت القواعد العامة هي السند القانوني لإلتزام المؤلف بالضمان طبقاً للقانون الأردني، من مثل نص المادة (503) من القانون المدني الأردني التي تقرر المبدأ العام لضمان التعرض والإستحقاق في كافة عقود المعاوضات، والتي جاءت بخصوص عقد البيع، حيث تلزم هذه المادة في فقرتها الأولى البائع بتسليم المبيع إلى المشتري خالياً من أي حقوق للغير، وذلك بقولها: **((1- يضمن البائع سلامة المبيع من أي حق للغير يعترض المشتري إذا كان سبب الإستحقاق سابقاً على عقد البيع))** .

أما بالنسبة لضمان التعرض الشخصي فإن هناك رأي في الفقه الأردني[2] - نحن نؤيده- يرى بأنه من الممكن إستنتاج إلتزام البائع بضمان التعرض الشخصي من التزامه الأساسي ألا وهو إلتزام البائع بالتسليم ونقل الملكية المنصوص عليه في المادة (488) من القانون المدني الأردني، التي تنص على أنه: **((يلتزم البائع بتسليم المبيع إلى المشتري مجرداً من كل حق آخر وأن يقوم بما هو ضروري من جانبه لنقل الملكية إليه))**. وهو ما يمكن الإستناد إليه فيما يتعلق بالأثار القانونية المترتبة على عقد النشر، والتزام المؤلف بضمان التعرض .

(1) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (118) .

(2) العبيدي، علي هادي، العقود المسماة، مرجع سابق، ص (109) .

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد جاء بنص خاص في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، يقرر التزام المؤلف بضمان تعرضه الشخصي للطرف الذي انتقلت حقوق الإستغلال المالي للمصنف إليه، فقد نصت المادة (149) من هذا القانون على أنه: ((**يمتنع على المؤلف القيام بأي عمل من شأنه تعطيل إستغلال الحق محل التصرف**)). أما بخصوص تعرض الغير فإنه لم يرد أي نص في القانون المصري يتضمن التزام المؤلف بضمان تعرض الغير، غير أن الرأي الراجح في الفقه[1] يرى بأن الحكم يستفاد بداهة أو ضمناً من التزام المؤلف بضمان تعرضه الشخصي .

هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على التزام المؤلف بضمان تعرضه الشخصي وضمان تعرض الغير في المادة (54) من قانون الملكية الأدبية والفنية، والمعدلة بالفقرة الثامنة من المادة (132) من القانون المعدل رقم 597، لسنة 1992، على أن: ((**8- المؤلف يلتزم باحترام حق الناشر في استغلال المصنف والدفاع عنه ضد أي إعتداء**)) .

وعلى هذا الأساس فإنه إذا لم يمتنع المؤلف شخصياً عن الأعمال التي تعرقل إنتفاع الناشر بالمصنف، كما لو نقل حقوق الإستغلال المالي للمصنف إلى ناشر آخر، فإن المسألة في هذه الحالة لا تخرج عن ثلاثة فروض، لابد من التفريق بينها، وتحديد حكم القانون في كل منها، وذلك على النحو الآتي :

الفرض الأول: هو قيام المؤلف أو الناشر الثاني سيئ النية بنشر المصنف على الرغم من أنه يعلم بأن المصنف سبق التعاقد عليه مع ناشر آخر، في هذا الفرض يعتبر التصرف للناشر الثاني

([1]) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (130)./ وأنظر، الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (80)./ وأنظر أيضاً، مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (426) .

باطلاً[1]، ويكون من حق الناشر الأول طلب الحكم بمصادرة النسخ التي قام المؤلف أو الناشر الثاني بنشرها، مع الحكم له بالتعويض على كل منهما، على المؤلف بموجب المسؤولية العقدية، وعلى الناشر سيئ النية بموجب المسؤولية التقصيرية[2] .

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن كل عقد نشر من العقود التي يبرمها المؤلف مع الناشرين لنشر ذات المصنف لا تعتبر حجة على الأخرين، ومن هنا يلجأ الناشرون إلى تسجيل عقد النشر لدى الجهة المختصة التي يحددها القانون، حتى يعتبر العقد المسجل حجة على المتعاقدين وعلى الغير، وبالتالي يكون لمن سجل عقده الأولوية لنشر المصنف[3]، فإذا ما تعاقد المؤلف مع أكثر من ناشر لنشر مصنفه، فإنه يعد مسؤولاً تجاه هولاء الناشرين الذين تعاقد معهم عن إخلاله بالتزامه العقدي بضمان التعرض، ولا يعتبر أي عقد من هذه العقود التي أبرمها حجة على الناشرين الأخرين، إلا أن يكون ثابت التاريخ، فتكون الأولوية في نشر المصنف للناشر الذي سجل عقده أولاً[4].

الفرض الثاني: وهو الفرض الذي يكون فيه الناشر الثاني حسن نية، أي لا يعلم بأن المصنف قد سبق التعاقد على نشره من قبل ناشر آخر، وفي هذا الفرض اختلف الرأي في الفقه الفرنسي، حيث ذهب جانب من الفقه[5] إلى القول بأن تصرف المؤلف بمصنفه للمرة الثانية يكون باطلاً أيضاً كما هو الحال في الفرض الأول عندما يكون الناشر الثاني سيئ نية، غير أنه يثبت للناشر الثاني إذا كان حسن نية الحق في الرجوع بالتعويض على المؤلف الذي غرر به .

(1) عرفة، عبد الوهاب- الموسوعة العلمية في حماية حقوق الملكية الفكرية، الجزء الثاني، حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، 2007، ص (176) .

(2) السنهوري، عبد الرزاق ، الجزء 7، مرجع سابق، ص (336)./ وأنظر، الحسبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (76) .

(3) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (143) .

(4) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح، مرجع سابق، ص (77) .

(5) نقلاً عن: محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (127) .

وهناك جانب آخر من الفقه الفرنسي[1] يرى أنه في حالة كان الناشر الثاني حسن النية فإن التزام المؤلف بالتسليم لا يمكن تنفيذه تنفيذاً عينياً لإرتباطه بالحق المعنوي للمؤلف فيتحول إلى التزام بالتعويض، وبهذا التعويض يستطيع المؤلف أن يتصرف في مصنفه كيف شاء، غير أنه إذا قام الناشر الأول بنشر المصنف وعلم الناشر الثاني بعقد النشر الأول فليس له أن يقوم بنشر المصنف مرة أخرى ولو كان وقت التعاقد حسن النية، وكل ما للناشر الثاني عندئذ هو أن يرجع على المؤلف بفسخ العقد وبالتعويض إن كان له مقتضى[2]، وإلا عاد الناشر الأول على الناشر الثاني بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار[3]، مع الإحتفاظ بحقه – الناشر الأول- بالرجوع على المؤلف سيئ النية بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية .

ونحن نرجح بدورنا الرأي الأول الذي يعتبر تصرف المؤلف بمصنفه للمرة الثانية باطلاً حتى وإن كان الناشر الثاني حسن نية عند التعاقد، ذلك أن حق المؤلف المعنوي لا يعطي للمؤلف الحق بإبرام العقود كيف شاء، فلا يستطيع المؤلف بموجب حقه في تقرير النشر الإمتناع عن تسليم المصنف إلا إذا كان هناك أسباب جدية وحقيقية تتعلق بدرجة إكتمال المصنف ومستواه الفني وجودته، ولا يستطيع المؤلف إبرام عقد نشر مع ناشر آخر بهدف الإضرار بالناشر الأول أو الحصول على مقابل مالي أكبر، لأن المؤلف في هذه الحالة يكون سيئ نية في استعماله حقه المعنوي في تقرير النشر، وعلى هذا الأساس فإنه لا يجوز استبدال التزام المؤلف بتسليم المصنف إلى الناشر الأول بالتعويض في كافة الأحوال ومهما كانت الأسباب، وعليه فإن القول الذي ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني من أن المؤلف يستطيع بهذا التعويض التصرف بمصنفه كيف شاء هو قول عارٍ عن الصحة .

---

(1) نقلاً عن: محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (127) .

(2) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (115) .

(3) الحصبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (78) .

الفرض الثالث: وهو الفرض الذي يتصرف فيه المؤلف بحقوق النشر مرة ثانية إلى ناشر آخر بسبب راجع إلى إهمال الناشر الأول، لعدم قيامه بنشر المصنف على الوجه المتفق عليه في العقد، وفي هذا الفرض لابد من التفريق بين حالتين: الأولى إذا كان الناشر الأول سيء النية، وكان الإهمال ظاهراً، وكان قصد الناشر الأول واضحاً في تعمده تعطيل نشر المصنف والإضرار بالمؤلف، فإن من حق المؤلف في هذه الحالة التصرف بحقوق النشر مرة أخرى دون إنتظار[1]؛ أما الثانية وهي الحالة التي يكون فيها عدم قيام الناشر الأول بنشر المصنف في الوقت المحدد في عقد النشر يعود إلى سبب مشروع، ففي هذه الحالة يجب على المؤلف بحسب القواعد العامة إعذار الناشر لتنفيذ إلتزامه ومنحه مهلة معقولة حتى يستطيع التنفيذ[2]، فإذا لم يستطع الناشر تنفيذ التزامه خلال المهلة الإضافية، فللمؤلف طلب فسخ العقد مع التعويض، ويحق له بعد ذلك التصرف بحقوق النشر كيف شاء[3] .

على أن الحديث عن مسؤولية المؤلف عن التزامه بضمان التعرض الشخصي يدفعنا إلى التساؤل عن طبيعة المسؤولية الناشئة عن اخلال المؤلف بهذا الإلتزام، فهل تقتصر مسؤولية المؤلف عن اخلاله في تنفيذ التزامه بضمان التعرض الشخصي على المسؤولية المدنية فقط، أم من الممكن أن تتوافر في حقه المسؤولية الجنائية؟ بمعنى آخر هل يمكننا النظر إلى تصرف المؤلف بحقوق النشر مرة ثانية إلى ناشر آخر على أنه جريمة تقليد، أم يكتفى بإعتباره تصرف مخل بشروط عقد النشر يستوجب مسؤلية المؤلف مدنياً لا جنائياً ؟

---

(1) القاضي، مختار – الحق الأدبي للمؤلف، ص (105-106)./ نقلاً عن، محمد بودي، حسن محمد، مرجع سابق، ص (126) .

(2) تنص الفقرة الأولى من المادة (355) من القانون المدني الأردني، على أنه: ((1- يجبر المدين بعد أعذاره على تنفيذ ما التزم به تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً)) .

(3) الحسبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (79) .

لقد أثارت الإجابة عن هذا التساؤل أهتمام العديد من رجال الفقه والقضاء سواء في فرنسا أو في مصر، على أننا من الممكن جمع الآراء التي قيلت في هذه المسألة سواء في الفقه والقضاء الفرنسي أم في الفقه والقضاء المصري، وتقسيمها إلى إتجاهين رئيسيين، وعلى النحو الآتي :

الإتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الإتجاه[1] أن المؤلف متى تنازل عن حقوق الإستغلال الواردة على مصنفه لا يجوز أن يستغلها مرة أخرى، وإلا أعتبر مرتكباً لجريمة التقليد. وقد أخذت بهذا الإتجاه بعض أحكام القضاء الفرنسي التي عاقبت المؤلف على اقترافه لجريمة التقليد، كما صادف هذا الإتجاه ترحيباً من جانب من الفقه المصري[2] .

وقد برر أصحاب هذا الإتجاه رأيهم بأنه ليس صحيح أن جريمة التقليد لا تتحقق إلا في مواجهة المؤلف، ذلك أن المؤلف إذا تنازل عن حقوق الإستغلال فإنه يكون قد جرد نفسه من هذه الحقوق، وبالتالي لا يوجد ما يمنع من اعتباره معتدياً على حقوق المؤلف التي انتقلت إلى الناشر أو مقلداً إذا أتى من الأفعال ما يعتبر جريمة تقليد، وقد ذهب البعض من أصحاب هذا الإتجاه إلى أبعد من ذلك بالقول بأن إخلال المؤلف ببنود العقد المبرم مع الناشر يشكل ظرفاً مشدداً للعقوبة الجنائية، لأن المؤلف المقلد يخالف بفعله القانون والعقد الذي يربطه بالناشر في وقت واحد، خلافاً للغير المقلد الذي تنحصر مخالفته للقانون فحسب .

(1) أمثال الفقهاء الفرنسيين: Le Pelletier ،Pouilet، نقلاً عن، مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (433-422) .

(2) أمثال الفقهاء المصريين: مختار القاضي، عبد السميع أبو الخير، نقلاً عن، مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (424) .

الإتجاه الثاني: وهو الرأي الراجح، يرى أصحاب هذا الإتجاه[1] أن القول بإعتبار المؤلف مقلداً هو قول عالٍ عن الصحة، ومن غير الجائز معاقبته جنائياً على هذا الأساس، وإن كان ذلك لا يحول من مساءلته مدنياً، لأن المؤلف لا يمكن أن يكون مقلداً، نظراً لأنه صاحب الحق في رفع دعوى التقليد، فالغاية والهدف الأساسي من تجريم أفعال الإعتداء على حقوق المؤلف، سواء المعنوية أو المالية، هو حماية حقوق المؤلف قبل الغير، وليس حماية الغير قبل المؤلف. وعلى هذا الإتجاه سارت معظم الآراء الفقهية والأحكام القضائية الحديثة في فرنسا، وهو الإتجاه الذي لاقى تأييداً كبيراً من الفقه المصري[2] .

ونحن إذ نؤيد هذا الإتجاه، فإننا نرى بأنه لما كانت حقوق المؤلف المعنوية تعتبر من الحقوق الأبدية التي لا تسقط بالتقادم ولا يمكن التصرف فيها، وأن هذه الحقوق تسمو دائماً على الحقوق المالية، فإذا تعارض الحق المعنوي مع الحق المالي فإننا نرجح دائماً الحق المعنوي، بالتالي فإن الحق المعنوي في تقرير النشر يخول صاحبه حق سحب المصنف من التداول بالرغم من تصرفه بالحق المالي، فإنه لا يمكن إعتبار المؤلف مرتكباً لجريمة التقليد إذا ما تصرف بحقوق الإستغلال مرة أخرى، على أنه قد يسأل مدنياً بالتعويض عن الإضرار التي قد تلحق بالناشر الأول فحسب، دون أن يكون تصرفه محلاً للمسألة الجنائية .

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنه لا يعتبر من قبيل الإخلال بالضمان الشخصي قيام المؤلف بالإتفاق مع ناشر معين على نشر مصنفه في صورة طبعة شعبية يتم توزيعها على طبقة معينة من طبقات المجتمع، ويقوم في ذات الوقت بالتعاقد مع ناشر أخر لنشر ذات المصنف ولكن في صورة

---

(1) أمثال الفقهاء الفرنسيين: Paul Olagnier، نقلاً عن، مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (423).

(2) أمثال الفقهاء المصريين: أسامة عبد الله قايد، عبد الحفيظ بلقاضي، مأمون عبد الرشيد، محمد سامي عبد الصادق، نقلاً عن، مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (425) .

طبعة فاخرة توزع على طبقة أخري، ولكن إذا إتفق المؤلف مع الناشرين على نشر ذات الطبعة وفي نفس الوقت، فإن المؤلف يكون عندئذ قد أخل في التزامه بالضمان[1] .

وتطبيقاً لذلك أيضاً قضت محكمة باريس بأنه لا خطأ من جانب المؤلف ومن ثم لا التزام عليه بالضمان إن هو قام بالتصرف بحق الإستغلال إلى ناشر آخر وكان هذا الحق انصب على إيضاحات لنفس أفكاره التي أوحى بها مصنفه الأول، ولو كانت بنفس الأسلوب طالما أنه قد صاغها في نصوص مختلفه تماماً عن نصوص المصنف الأول، بحيث لم يترتب على ذلك أن أصبح أحد المصنفين منافساً للآخر، وطالما لم ينص في العقد على شرط حق التصرف دون منازع[2].

وأخيراً فإنه إلى جانب إلتزام المؤلف بضمان تعرضه الشخصي، فإن المؤلف – كما اسلفنا– يلتزم كذلك بضمان التعرض الصادر من الغير، وعلى هذا الأساس فإنه إذا لم يتمكن المؤلف من تنفيذ التزامه بدفع ادعاء الغير، كان من حق الناشر أن يرجع عليه بالضمان وفقاً للقواعد العامة المقررة في المسؤولية العقدية[3] .

---

(1) قرار محكمة السين الفرنسية، الدائرة الثالثة، 31 مارس، 1966./ وقرار محكمة رايس الفرنسية، الدائرة الأولى، 8 يوليو 1953، جازيت باليه 1953، الجزء 2، ص (197) .

(2) قرار محكمة باريس، 10 ديسمبر، 1976، المجلة الدولية لحق المؤلف، 1978، رقم LXV، ص (164)، نقلا عن: رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (116) .

(3) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (426) .

الفرع الثاني

" الإلتزامات القانونية الملقاه على عاتق الناشر "

إذا كان المؤلف يلتزم بتسليم المصنف إلى الناشر، بعد إنجازه، وتقرير صلاحيته للنشر، فإنه يقع على عاتق الناشر بعد ذلك عدة التزامات، لعل من أهمها، التزامه بطبع المصنف ونشره بالصورة التي تم الإتفاق عليها في عقد النشر .

ويعتبر التزام الناشر بطبع المصنف ونشره جوهر عقد النشر والإلتزام الأساسي فيه[1]، فالعقد الذي يخلو من التزام الناشر بنشر المصنف، لا يعتبر في الواقع عقد نشر، وإن صح أن يكون عقداً من نوع آخر[2]، غير أن الناشر يلتزم إلى جانب التزام الجوهري بالنشر، بإحترام الحقوق المعنوية والمالية للمؤلف .

أولاً : التزام الناشر بطبع المصنف ونشره :

يلتزم الناشر بموجب عقد النشر بطبع المصنف ونشره بحسب الطريقة المتفق عليها في العقد، وبشكل يراعي نوعية المصنف وموضوعه[3]، والتزام الناشر بالطبع والنشر لا يقف عند حد مجرد إجراء طبع المصنف، بل يجب فوق ذلك أن يعرضه على الجمهور للبيع[4]، كما يتفرع عن الإلتزام بالطبع والنشر الإلتزام بالدعاية والإعلان عن المصنف، والإلتزام بإيداع عدد من نسخ المصنف دار الكتب والوثائق القومية، والإعلان عن المصنف يأخذ أشكالاً وطرقاً متعددة وذلك بحسب طبيعة

---

(1) الحسبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (53) .

(2) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (121-122) .

(3) الحسبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (54) .

(4) قرار محكمة باريس الكلية، الدائرة الثالثة، 10 نوفمبر 1983، المجلة الدولية لحق المؤلف، 1983، رقم 119، ص (214) .

المصنف المراد الإعلان عنه، فقد يكون الإعلان بعرض نسخ من المصنف في واجهة المحل، أو أن يعلن عنه في وسائل الإعلام المختلفة[1] .

وقد أكدت معظم القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الفرنسية بخصوص عقد النشر على مسألة غاية في الأهمية وهي مسألة " **الثقة المتبادلة** " التي يقوم عليها عقد النشر، وهو ما يستتبع القول بضرورة توفر " **مبدأ حسن النية** " في التعامل من كلا الطرفين، حيث يلتزم الناشر بأن يضمن للمؤلف رواج مصنفه، وأن يعمل وبحسن نية، على المحافظة على حقوقه المالية والمعنوية، وأن يعمل على إخراج مصنفه بالصورة التي يجب أن يراه عليها في أعين الجمهور .

ومن ذلك ما قضت به محكمة باريس الكلية من أن احتواء المصنف على انتقادات لاذعة لا يمنع الناشر من نشره، بشرط أن يقوم المؤلف أو خلفاؤه بدافع من مبدأ حسن النية وبما يسود عقد النشر من ثقة متبادلة برفع كل سلوك مخالف أدى إلى فقدان الثقة وهدم الإعتقاد لدى الجمهور[2] .

وعلى الناشر أن نشر المصنف خلال المدة المتفق عليها خاصة في حالة وجود أهمية خاصة لتاريخ معين للنشر، فإذا لم يتفق الطرفان على ميعاد معين، فإن المحكمة المختصة تتولى تحديده طبقاً للعرف الجاري والظروف المحيطة[3]، ويأخذ القاضي في عين الإعتبار عند تحديد هذه المدة الظروف الخاصة بعقد النشر، والتي تحكمها نوعية المصنف المطلوب نشره، وموضوعه، وغير ذلك من العوامل .

بيد أنه من الصعوبة بمكان في بعض الحالات تحديد مدة لنشر المصنف، نظراً لأن تحديد مثل هذه المدة يخضع لعوامل متعددة ترجع إلى ظروف كل بلد، ومجال ونوعية وموضوع المصنف

(1) رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (127) .
(2) قرار محكمة باريس الكلية، الدائرة الأولى، 15 فبراير 1985، دالوز سيري 1984، ص (291) .
(3) عرفه، السيد عبد الوهاب، الموسوعة العلمية في حماية حقوق الملكية الفكرية، ، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص (172) .

المراد نشره، وحجمه، هل هو كبير الحجم من عدة مجلدات أم أنه صغير الحجم، بالإضافة إلى وضع السوق الذي سيعرض فيه. لذلك فإن هذه المسألة كانت محل دراسة على المستوى الدولي بهدف وضع أحكام نموذجية تتضمن تحديداً لمدة نشر المصنفات المكتوبة، وذلك بأن يكون الحد الأقصى لمدة نشر الكتب سنتين تبدأ من تاريخ توقيع عقد النشر أو من تاريخ تسليم المصنف جاهزاً للنشر أيهما أقل، أما بالنسبة للمصنفات التي تترجم لغير لغتها الأصلية فالحد الأقصى لمدة نشر هذه المصنفات أربع سنوات، غير أن المصنفات الجماعية – ولما لها من طابع خاص– استثنيت من تحديد مدة معينة لنشرها، وقد روعي في وضع هذه القواعد النموذجية مصلحة الناشر والمؤلف على حد سواء، فراعت مصلحة الناشر في إعطاءه الوقت الكافي لترتيب أوضاعه المالية وإطمئنانه لنشر المصنف، وفي الوقت ذاته عدم تأخره في نشر المصنف إلى الحد الذي يفقده قيمته[1] .

وكما يلتزم الناشر بنشر المصنف، فهو يلتزم كذلك بالتوقف عن النشر فور إنتهاء المدة المحددة للإستغلال أو نفاد النسخ أو الطبعات المتفق على نشرها[2]، وعلى هذا الأساس فإنه إذا قام الناشر بطبع نسخ زائدة من المصنف عن القدر المتفق عليه، فإن الناشر يدخل بتصرفه في نطاق التجريم[3]، وتعتبر النسخ الزائدة نسخاً مقلدة للمصنف، لذلك فإنه يجري العمل – أحياناً– على الإتفاق بين الطرفين بأنه يجب توقيع المؤلف على كل نسخة من النسخ التي يعدها الناشر، بحيث تعتبر كل نسخة غير موقع عليهامن المؤلف مقلدة أو مزورة، وهذا يمثل نوع من الرقابة في مواجهة الناشر وفي

---

(1) تقرير لجنة الخبراء الحكوميين حول مشروع الأحكام النموذجية الخاصة بعقود النشر، لسنة 1983، ص (9)./ نقلاً عن: كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (146-147) .

(2) المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (130) .

(3) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (429) .

مواجهة الغير على حد سواء[1]، وتطبق على الناشر في هذه الحالة المادة (51) من قانون حق المؤلف الأردني، التي تتناول جرائم التقليد والإعتداء على حق المؤلف، وهو ما يقابلها المادة (181) من قانون الملكية الفكرية المصري .

ولابد من الإشارة في هذا المقام إلى مسألة غاية في الأهمية، وهي مسألة تظهر الجانب الخاص الذي ينطوي عليه عقد النشر والذي يتميز عن بقية العقود الأخرى لما للحق المعنوي للمؤلف على مصنفه من تأثير على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وعلى الآثار القانونية المترتبة على هذا العقد، حيث أن قيام الناشر بتسديد كافة الحقوق المالية المتفق عليها في العقد للمؤلف لا يكفي لتحلل الناشر من عقد النشر، فليس من حق الناشر أن يمتنع عن طبع المصنف ونشره بالرغم من أنه قام بالوفاء بالحقوق المالية للمؤلف[(2)] .

وقد قضت محكمة استئناف باريس في إحدى القضايا المرفوعة أمامها أنه إذا أمتنعت دار النشر عن نشر المصنف، فإن المؤلف يستطيع في هذه الحالة إجبار الناشر على تنفيذ التزامه بالنشر حتى وإن كانت دار النشر قد أوفت بالتزامها المالي للمؤلف، كما أنه من حق المؤلف إستعادة أصول مصنفه من الناشر، وذلك لأن المؤلف يريد من وراء عقد النشر أن يحقق الغاية المعنوية من مصنفه[3]. وقد جاء في قرار آخر لمحكمة السين الفرنسية أنه لا يكفي أن يقوم الناشر بالتزاماته المالية نحو المؤلف، بل يجب فوق ذلك، بل وقبل ذلك، أن يقوم بالتزامه بطبع الكتاب ونشره[4] .

---

(1) عرفه، السيد عبد الوهاب، الموسوعة العلمية في حماية حقوق الملكية الفكرية، ، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص (172-173) ..

(2) المنشاوي، عبد الحميد- حماية الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، مرجع سابق، ص (81) .

(3) محكمة استئناف باريس، 3 اكتوبر، 1927، دالوز الأسبوعي، 1927، ص (545) .

(4) قرار محكمة السين الفرنسية، 8 ديسمبر 1925/ نقلاً عن، السنهوري، عبد الرزاق، الجزء 7، مرجع سابق، ص (338) .

فالمؤلف عندما يسلم مصنفه للناشر، لا يقصد الإقتصار على جني الربح المالي، بل يقصد إلى جانب ذلك نشر المصنف للجمهور، وله في ذلك مصلحة معنوية تعلو فوق المصلحة المالية، فلا يكفي أن يقوم الناشر بدفع كامل المقابل المالي المتفق عليه في العقد للمؤلف دون أن يقوم بطبع المصنف ونشره، فالناشر في هذه الحالة يكون قد أخل بالتزام أساسي ترتب في ذمته بموجب عقد النشر[1]. وعلى هذا الأساس فإن التزام الناشر في مواجهة المؤلف بنشر مصنفه هو التزام مستقل لا ارتباط بينه وبين الإلتزامات المالية التي يؤديها له، فليس معنى قيام الناشر بأداء كافة الحقوق المالية المقررة للمؤلف أنه يستطيع أن يمتنع عن نشر مصنفه[2] .

هذا وتترتب مسؤولية الناشر عن الإلتزام بنشر المصنف إذا تأخر في النشر بحيث فوت على المؤلف نشر مصنفه في الوقت المناسب، مما يعد ضرراً محققاً يلحق بالمؤلف، وعليه فإن أحكام المسؤولية العقدية هي التي تحكم المسألة، وللمؤلف في هذه الحالة أن يطلب تعويضاً عادلاً عن الأضرار التي لحقت به نتيجة عدم النشر في الموعد المناسب[3]، على أن البحث في مدى تأخر الناشر عن نشر المصنف، وما إذا كان هذا التأخير يستند إلى مبررات مقبولة أم لا، يعتبر من المسائل التقديرية التي تدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع المرفوع أمامه النزاع[4]، فيعتبر تأخيراً على سبيل المثال: أن يطلب أحد الأساتذة في الجامعة من الناشر نشر كتابة قبل موعد معين حتى يحصل على ترقية أكاديمية، فيكون من شأن تأخر الناشر إلحاق الضرر له بسبب تأخير موعد الترقية[5]، وعلى

(1) السنهوري، عبد الرزاق، الجزء 7، العقود الواقعة على العمل، مرجع سابق، ص (338) .

(2) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (428) .

(3) الحسبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (54) .

(4) مأمون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (427) .

(5) المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (130) .

هذا الأساس استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن الحرمان من فرصة نشر المصنف حتى فواتها يعد ضرراً محققاً ولو كانت الإفادة منها أمراً محتملاً[1] .

أما إذا لم ينفذ الناشر التزامه بنشر المصنف، فإن من حق المؤلف أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما أصابه من ضرر، وللمؤلف بعد ذلك أن يتعاقد مع ناشر آخر على نشر المصنف[2]، ولا يستطيع الناشر التنصل من المسؤلية إلا إذا كان السبب في إمتناعه عن النشر يرجع إلى أن المصنف يحتوي على مخالفة للنظام العام والآداب العامة، أو بسبب ما ورد فيه من قذف بحق الغير، فيتحلل الناشر في هذه الحالة من الإلتزام بطبع المصنف ونشره[3] .

وأخيراً، فإنه لابد من الإشارة إلى أنه قضي في فرنسا أن من حق المؤلف إذا تحقق من نفاد نسخ المصنف ومن أن الناشر لا يعتزم إعادة نشره، أن يعمد إلى نشر المصنف بنفسه أو أن يعهد إلى ناشر آخر بالنشر، دون حاجة إلى رفع دعوى لفسخ عقد النشر(4)، وقد يلجأ المؤلف – أحياناً– إلى وضع شرط في عقد النشر بأنه إذا نفدت نسخ المصنف ولم يقم الناشر بإعادة طبعة خلال مدة معقولة من تاريخ نفاد نسخ المصنف، فإن العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه، دون حاجة إلى إستصدار حكم بذلك[5] .

(1) قرار محكمة النقض المصرية، رقم 220، تاريخ 28/4/ 1983، مجموعة المكتب الفني، ص (1096) .

(2) محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (44) .

(3) رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (123) .

(4) قرار محكمة السين الفرنسية، 11 يوليو 1939، جازيت دى باليه 1940، جزء 1، ص (31)، نقلا عن: رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (125) .

(5) قرار محكمة باريس، 7 نوفمبر 1951، داللوز 1951، ص (759)، نقلا عن: رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (125) .

ثانياً : التزام الناشر بإحترام الحقوق المعنوية والحقوق المالية للمؤلف :

يلتزم الناشر بإحترام حقوق المؤلف (الأدبية) المعنوية، فلا يجوز له أن يجري تعديلاً في المصنف الذي ينشره، لا بالحذف ولا بالإضافة، بغير إذن المؤلف، ويرى الأستاذ رول (Rault) في رسالته عن عقد النشر في القانون الفرنسي أن يمكن الإستناد إلى المسؤولية التعاقدية الواقعة على الناشر، بعدم إجراء أي تعديلات على المصنف، طبقاً لنص المادة (3/1134) من القانون المدني الفرنسي والتي تشترط أن يكون تنفيذ العقود بحسن نية، وعلى هذا الأساس فإنه من الممكن تقرير التزام الناشر بالإمتناع عن كل محاولة غير مشروعة تهدف إلى الإعتداء على اعتبار شخصية المؤلف، وأنه في كل مرة يخرج فيها الناشر عن حكم المادة (3/1134) يعد مخالفاً للشروط المستخلصة من عقد النشر صراحة أو ضمناً[1] .

ويرى جانب من الفقه الأردني[2] أنه لما كان المصنف مجموعة من الأفكار عبر عنها المؤلف بالطريقة التي أرادها، فإن حق المؤلف في إستغلال مصنفه مالياً لا يقطع الصله بينه وبين إبداعه الفكري المتمثل بالمصنف، فالحقوق المعنوية هي حقوق غير قابلة للتصرف بها، ولا تدخل ضمن نطاق التعاقد من جهة، ومن جهة أخرى فإن الجانب المعنوي من حق المؤلف هو حق لصيق الصلة بشخص المؤلف، ولا يجوز النزول عنه، ولا التصرف فيه، وعلى هذا الأساس فإنه يقع على عاتق الناشر التزامات تتعلق بالجانب المعنوي لحق المؤلف، تستند إلى عقد النشر ذاته، وإلى القواعد

(1) الفقية الفرنسي جان رول، رسالة بعنوان " عقد النشر في القانون الفرنسي"، 1927، ص (431) وما بعدها، نقلاً عن: رشدي، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (137-138) .

(2) الحسبان، عبد الرحيم فلاح، مرجع سابق، ص (62-64)./ وأنظر: كنعان، نواف، مرجع سابق، ص (147-148) .

العامة في المسؤولية المدنية التي تقتضي تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية[1]، بالإضافة إلى النصوص القانونية التي تقرر الحماية لحقوق المؤلف المعنوية التي تقضي بحق المؤلف في أن يمنع أي تعديل على مصنفه يعتبر تشويهاً أو تحريفاً له أو يؤثر على سمعة المؤلف أو قيمة مصنفه، وهذا ما تنص عليه المادة (8) من قانون حماية حق المؤلف الأردني، على أنه: ((**للمؤلف وحده: ج- الحق في دفع أي إعتداء على مصنفه وفي منع أي تشوية أو تحريف أو أي تعديل آخر عليه أو أي مساس به من شأنه الإضرار بسمعته وشرفه ...**)) .

وهو ما تضمنته المادة (143) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، بقولها: ((**يتمتع المؤلف وخلفه العام- على المصنف- بحقوق أدبية أبدية غير قابلة للتقادم أو للتنازل عنها، وتشتمل هذه الحقوق ما يلي: ثالثاً- الحق في منع تعديل المصنف تعديلاً يعتبره المؤلف تشويهاً أو تحريفاً له، ...**)) .

ويرى الأستاذ الشمري أن حق المؤلف في الدفاع عن مصنفه تجاه أي إعتداء صادر من الغير ينبثق عن نظرية الإحترام لشخصية المؤلف بإعتبار المصنف وليد شخصيته، فلا يجوز للغير التعدي عليه بالحذف أو الإضافة أو التعديل[2] .

هذا وفي حالة إعتداء الناشر على حقوق المؤلف المعنوية، فإن للمؤلف الحق بالتعويض عن هذا الإعتداء دون حاجة إلى إثبات الضرر طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، وهذا ما جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية حين قررت بأن للمؤلف أحقية بالتعويض نتيجة إعتداء الناشر على حقه المعنوي، وقد سمحت للمؤلف بأن يقرر ما إذا كان الإعتداء الذي وقع على حقه المعنوي قد سبب

---

(1) تنص المادة (202) من القانون المدني الأردني، على أنه: ((1- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. 2- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف)) .

(2) الشمري، محمد، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا، كلية القانون، جامعة اليرموك، 2008- 2009 .

له ضرر أم لا، ويكفي في ذلك أن يثير المؤلف عدم رضائه عن التعديلات التي أدخلها الناشر حتى يمكنه الحصول على التعويض دون حاجة إلى إثبات الضرر، وقد جاء هذا الحكم في القضية الشهيرة المتعلقة بدلبار (Delpart) ضد كاربنتيه (Charpentier)، وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن الأول كان قد طلب من الثاني في 6 يوليو 1864 أن يحيط قراء المجلة الوطنية التي يديرها بعدم رضائه عن المقالة التي نشرت به بسبب التعديلات التي أدخلت عليها. فلم يستجيب المدير لهذا الطلب، فتقدم المؤلف بالشكوى إلى محكمة السين التي حكمت لصالحه، ولكن المدعى عليه استانف الحكم أمام محكمة باريس التي ألغت حكم الدرجة الأولى، فقام المؤلف بالطعن أمام محكمة النقض، فحكمت لصالحه بالتعويض ودون أن تكلفه إثبات الضرر[1] .

كما يلتزم الناشر بموجب عقد النشر بالوفاء بكافة الحقوق المالية للمؤلف بالطريقة التي تم الإتفاق عليها، سواء لطبعة واحدة أو لعدة طبعات، وسواء تم الوفاء بالحق المالي جملة واحدة أو على أقساط بحسب عدد الطبعات، أو حسب عملية التسويق والتوزيع[2]. وأياً ما كانت الطريقة التي يتم على أساسها تحديد المقابل المالي الذي يحصل عليه المؤلف من الناشر، فإن هذا الأخير يلتزم بالوفاء به في الوقت المحدد، وإذا أخل بالتزامه كان من حق المؤلف أن يطلب التنفيذ عيناً، وله كذلك أن يطلب فسخ العقد واسترداد نسخ المصنف من الناشر نتيجة هذا التأخير مع التعويض، ولا يستطيع الناشر في هذه الحالة أن يرجع عليه بنفقات الطبع إن كان هو الذي دفعها[3] .

---

(1) نقض مدني فرنسي، 12 اغسطس 1867، Ann 1867، ص (315)/ نقلاً عن: رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (136) .

(2) وهدان، رضا متولى، مرجع سابق، ص (48)./ وأنظر: المجالي، حازم عبد السلام، مرجع سابق، ص (127-128)./ وأنظر كذلك: محمد بودى، حسن محمد، مرجع سابق، ص (85) .

(3) مامون، عبد الرشيد و عبد الصادق، محمد سامي، مرجع سابق، ص (430) .

المطلب الثاني

" انقضاء عقد النشر "

تعتبر المرحلة التي ينقضي بها عقد النشر مرحلة هامة جداً من الناحية النظرية، قد لا تقل أهمية عن مرحلة التكوين أو مرحلة التنفيذ التي يمر بها العقد، نظراً لأن هذه المرحلة – إنتهاء عقد النشر- تخضع لأحكام قانونية خاصة، سواء كان ذلك في الحالة التي ينقضي فيها هذا العقد طبقاً للأسباب العامة لإنقضاء العقود، أو في الحالة التي ينقضي فيها العقد طبقاً للأسباب الخاصة التي تخرج بطبيعتها عن الأسباب المنصوص عليها في القواعد العامة وتعتمد على خصوصية موضع العقد.

ومن هنا فإنه لابد من البحث في الأسباب العامة لإنقضاء عقد النشر (فرع أول)، ومن ثم الأسباب الخاصة لإنقضاء العقد (فرع ثانٍ) .

فرع أول

" الأسباب العامة لإنتهاء عقد النشر "

إن مرحلة إنتهاء عقد النشر تخضع للقواعد القانونية العامة المنصوص عليها في القانون المدني، حيث أن هناك أسباب عامة من شأنها إنهاء العقود أياً كان نوعها، بمعنى أن هذه الأحكام تنطبق على العقود كافة، ومن هذه الأسباب: انتهاء عقد النشر بتنفيذة أو انتهاء العقد بانتهاء مدته أو انتهاء العقد بفسخه قضائيا أو بفسخه أتفاقياً، ويمكن أن ينفسخ بسبب البطلان في حالات محددة، وعلى ذلك فإننا سوف نتطرق إلى هذه الأسباب بالتفصيل وعلى النحو الآتي :

أولاً : انتهاء عقد النشر بتنفيذة :

ينقضي عقد النشر طبقا للقواعد العامة لانتهاء العقد، اذا قام كلا الطرفين بتنفيذ الإلتزامات القانونية المترتبة عليه، فاذا قام المؤلف بتسليم المصنف الى الناشر، ومن ثم ضمن له عدم التعرض، وقام الناشر بعد ذلك بطبع المصنف وتوزيعه على الجمهور بحسب الاتفاق المبرم بينهما، وقام كذلك بدفع المقابل المالي المتفق دفعه للمؤلف، فانه من الطبيعي بعد ذلك ان ينقضي العقد بطريقة هادئة وسليمة وهي حالة تسري على كافة العقود، فهنا يكون قد تحقق الغرض من العقد وهو تنفيذه وتنقضي الالتزامات المترتبه عليه .

وبذلك يكون هذا سبب من أسباب انقضاء العقد، ويكون وفاء للإلتزام المترتب على عاتق المؤلف، وكذلك الوفاء المترتب على عاتق الناشر، فهنا يكون الوفاء متمثلاً في تنفيذ ذات الإلتزام الذي

تعاقد به طرفا العقد كونه يرتب التزامات على طرفي العقد " ويجري بحث الوفاء من قبل شراح القانون في مصر من ضمن اسباب انقضاء الالتزام باعتبارة يؤدي الى انقضاء الالتزام بالطريقة المألوفة "[1] .

ثانياً : انتهاء عقد النشر بمضي المدة المحددة له :

تنتهي بعض العقود بانتهاء مدتها المقررة لها بأتفاق الطرفين، أو انتهاء العمل الذي عقد لأجلة، ففي عقد النشر ينتهي ذلك من خلال انتهاء اجل العقد أي المدة المحددة بينما نجد أن قانون المؤلف الأردني والمصري لم يتطرقا في نصوصهما إلى أي اشارة لهذه الحالة، ولكن يمكن ان نرجع الى بعض الاحكام العامة وذلك من خلال القياس على بعض النصوص في القانون الاردني منها نص المادة (777) من القانون المدني التي تتعلق بعقد الاعارة وتنص على: ((ينتهي عقد الإعارة بانتهاء الأجل المتفق عليه أو باستيفاء المنفعة محل الإعارة)) .

أيضاً فإننا نجد أن أغلب العقود تنتهي بأنتهاء مدة العقد ونجد أيضا أن هناك نص بخصوص عقد العمل وانتهائه بأنتهاء المدة المحددة، هذا ما جاء في بنص المادة (828) من القانون المدني الأردني: ((1 – ينتهي عقد العمل بانتهاء المدة المحددة له ما لم يشترط تجديده كما ينتهي بإنجاز العمل المتفق عليه.2 – وإذا لم تكن المدة معينة بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه جاز لكل من العاقدين إنهاء العقد في أي وقت أراد وللعامل أجر المثل عن المدة التي عمل فيها على أن لا يتجاوز الأجر المسمى)) .

(1) الفار، عبد القادر، أحكام الإلتزام في القانون المدني، 2005، ص (26) .

من خلال هذه النصوص نستطيع مقارنة بعقد النشر وتطبيقها عليه قدر الامكان، ونجد انه يوجد لدى القانون المصري مثل هذه النصوص كنص المادة (643) الخاص بأنتهاء عقد الاعارة[1]، وكذلك نص المادة (694) الخاص بإنتهاء عقد العمل[2]، وبذلك يمكننا القياس على هذه المواد بالنسبة لعقد النشر .

بينما نجد أن المشرع الفرنسي نص على انقضاء عقد النشر بأنتهاء مدة العقد من خلال نص خاص بموجب الفقرة السادسة من المادة (*L*.132-11) من قانون الملكية الأدبية والفنية الفرنسي ، على أنه في حالة العقد المحدد المدة فإن حقوق الناشر تزول بالكامل بإنتهاء هذه المدة ودون حاجة إلى إعذار .

كما أن المشرع الفرنسي ينص في ذات المادة على الحالة التي ينتهي فيها عقد النشر ويتبقى لدى الناشر نسخ من المصنف، حيث يجيز المشرع الفرنسي للناشر في هذه الحالة التصرف بالنسخ المتبقية عنده بالسعر العادي، كما يجيز المشرع الفرنسي للمؤلف في هذه الحالة شراء النسخ المتبقية بالسعر الذي يتم الإتفاق عليه أو بالسعر الذي تحدده الخبرة في حالة عدم الإتفاق. ومن جهه أخرى، فإنه من الجائز للمؤلف بحسب النص ذاته إجراء طبعة جديدة لمصنفه بعد إنقضاء العقد، ولا يمنعه وجود نسخ متبقية لدى الناشر بعد إنقضاء العقد من ممارسة حقه بطبع المصنف من جديد[3].

---

(1) نص المادة (643) من القانون المدني المصري: ((1- تنتهي العارية بانقضاء الاجل المتفق عليه، فاذا لم يعين لها اجل انتهت باستعمال الشيء فيما اعير من اجله ...)) .

(2) نص المادة (694) من القانون المدني المصري: ((1 - ينتهي عقد العمل بأنقضاء مدته أو بأنجاز العمل الذي ابرم من أجله...)).

(3) نقلاً عن، أبو ابراهيم، سمير السعيد محمد، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، مرجع سابق، ص273 .

غير أن التساؤل الذي يثور في هذا الصدد عن الحالة التي يكون فيها العقد غير محدد المدة، متى ينقضي عقد النشر إذا لم يكن طرفاه قد حددا مدة معينة لإنتهائه ؟

حيث أنه من المتصور أن يتنازل المؤلف للناشر عن حقه في نشر مصنفه، بحيث لا يكون للعقد أجلاً معيناً أو مدة زمنية يتحدد بها العقد. وأن عقد النشر يبقى حتى إنتهاء المدة التي حددها القانون لحماية حق المؤلف، والعبرة في هذه الحالة بالمدة التي حددها القانون الذي أبرم عقد النشر في ظله، مع مراعاة الأحكام التفصيلية المتعلقة بتحديد مدة الحماية، حيث أن حساب هذه المدة يختلف بحسب نوع المصنف، وبحسب ما إذا كان التنازل عن الإستغلال كلياً أو جزئياً لطبعة معينه من طبعات الكتاب، وأخيراً فيما إذا كان المصنف من المصنفات المشتركة، حيث تحسب المدة من تاريخ وفاة آخر مؤلف من المشتركين في المصنف .

ثالثاً : فسخ عقد النشر :

إن عقد النشر من العقود التبادلية وفي العقود التبادلية يكون السبب هو التزام كل متعاقد سبب التزام المتعاقد الاخر بالقيام بما فرضه علية العقد ، فأذا لم يقم احدهما بتنفيذ ما هو واجب عليه من التزام، فأنه يجوز للطرف الاخر طلب فسخ العقد(1) .

إن فسخ العقد يتم من خلال القاضي اذا توافرت شروطة بينما نجد ان القانون سمح لاطراف العقد الاتفاق على فسخ العقد رضائياً ومن هنا نجد انه هناك فسخ قضائي وهناك فسخ اتفاقي وفسخ بقوة القانون .

---

(1) منصور، أمجد منصور، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، 2003، ص (202) .

أ – فسخ عقد النشر قضائيا :

إن العقود التبادلية يكون فيها التزام كل طرف هو نفسه سبب التزام المتعاقد الثاني ونجد هذا في عقد النشر كونه عقد تبادلي فيه الالتزامات متقابلة فأنه أذا لم يقم أحدهما بتنفيذ التزامه لا يكون هناك سبب لالتزام الطرف الاخر مما يجعل له الحق في فسخ العقد اذا وجد أنه اصلح له وأن يرجع الحالة الى ما كان عليه قبل العقد . وبذلك نجد أن نص المادة(246) من القانون المدني أنه: ((1 – في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوفِ أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه .2– ويجوز للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنظره إلى أجل مسمى ولها أن تقضي بالفسخ وبالتعويض في كل حال إن كان له مقتضى)) .

كذلك نجد ان المشرع المصري نص على حكم مشابه لما هو موازي مع النص الاردني وذلك من خلال نص المادة (157) من القانون المدني: ((1– في العقود الملزمة للجانبين، اذا لم يوفي احد المتعاقدين بالتزامه ، جاز للمتعاقد الاخر، بعد أعذاره المدين، أن يطالب بتنفيذ العقد از بفسخه، مع التعويض في الحالتين ان كان له مقتض. 2 – ويجوز للقاضي ان يمنح المدين اجلا اذا اقتضت الظروف ذلك ، كما يجوز له ان يرفض الفسخ اذا كان ما لم يوفي به المدين قليل الاهمية بالنسبة الى الالتزام في جملته)) .

ونجد أن المشرع الفرنسي لديه نفس الموقف من خلال نص المادة (1184) من القانون المدني الفرنسي ، حيث تقرر أن الشرط الفاسخ دائما يرد في العقود الملزمة لجانبين في حالة اخلال أحد طرفي العقد بالتزامة ، في هذه الحالة لا يتم فسخ العقد بحكم القانون ويكون الطرف الذي لم ينفذ

الالتزام تجاهه الحق إما بالزام الطرف الأخر بتنفيذ التزامة اذا كان ذلك ممكنا أو أن يطلب فسخ العقد مع التعويض والفسخ يجب أن يطلب قضائيا . كما يمكن أن يعطي الطرف الأخر مهلة حسب الظروف . فإنه بموجب هذه النصوص نجد أنه على الناشر او المؤلف الذي يريد ان يفسخ عقد النشر اذا قام احدهما بالاخلال بالتزاماته الواجبة عليه ضمن العقد وعليه فأنه يجب اعذار هذا الطرف لوضعه في وضع المقصر في تنفيذ التزامه .

وبذلك نجد ان الدائن (المؤلف أو الناشر) له ان يطالب بتنفيذ التزامه في العقد أو الفسخ والتعويض من الطرف الاخر المخل بالتزامه اتجاه الدائن ، وانه لا يكون الزاما على القاضي بأقرار الفسخ ، وانما يكون له سلطة تقديرية في فسخ العقد أو عدم فسخه[1] .

فقد يجد القاضي أن الالتزام نفذ جزاء كبير منه فأنه قد يعطي المدين وقتا اضافيا لتنفيذ باقي التزاماته اذا كان عدم التنفيذ لعذر مقبول[2] .

ب - فسخ عقد النشر اتفاقيا :

إن القاعدة الاساسية لفسخ العقد هو ان يفسخ عن طريق القضاء برفع دعوى الفسخ ولكن يجوز لكل من الناشر والمؤلف (المتعاقدين) ان يقوموا بأقصاء خيار الجوء إلى القضاء لاصدار حكم الفسخ في العقد ، وبذلك جاء نص المادة (245) من القانون المدني الأردني وذلك بما يلي : " يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه وهذا الاتفاق لا يعفي من الإعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء

(1) الفار، عبدالقادر، مرجع سابق، ص (208) .

(2) المهدي ، نزيه محمد الصادق ، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ، ط2008 ، ص297 .

منه. ونجد أن نص القانون المصري في المادة (158) جاء مشابها لنص المشرع الأردني(1) . ونجد أن المشرع الفرنسي لا يتضمن نص صريح بخصوص أتفاق الأشخاص على فسخ العقد ، ولكن انه من خلال قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين وبما انه لا يوجد نص يمنع اطراف العقد من الأتفاق على فسخ العقد بينهما .

وبذلك يجوز للناشر والمؤلف أن يتفقا في عقد النشر على فسخ العقد ويكون ذلك بصور متعددة وهذا يكون بأحدى الصور التالية : أن يتفقا على أنه أذا لم ينفذ المدين التزامه يعتبر مفسوخا ففي هذه الحالة يجب الرجوع الى القضاء ويجب أعذار المدين وتبقى سلطة القاضي التقديرية في الفسخ ، أما الصورة الثانية ان يتفق الناشر والمؤلف على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه فبهذا يكون المؤلف والناشر اتجهت نيتهما الى سلب القاضي سلطته التقديرية بالفسخ أو عدم الفسخ(2)، وهناك صورة ثالثة أن يتفق المؤلف والناشر على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء دون الحاجة لحكم قضائي " وهذه الصيغة تؤدي الى عدم الحاجة لصدور حكم قضائي بالفسخ "3 وبذلك أذا ادعى المدين أنه لم يخل بالتزامة فأنه يجب على القاضي أن يقوم بالتأكد من اخلاله للألتزام ويقرر الفسخ بناء على ما ورد في الاتفاق ولا يكون قرارة منشأ بل يكون مقررا ولكنه هذه الصيغة لا تعفي الدائن من الأعذار . ولكن هناك صورة يمكن من خلالها أن يتجنب الناشر والمؤلف الجوء الى القضاء بتاتا وهي تكون أقوى صور الفسخ الاتفاقي وهي اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون الحاجة للجوء الى اعذار، فبهذا يكون العقد

---

(1) نص المادة (158) من القانون المدني المصري، على أنه: ((يجوز الاتفاق على ان يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة حكم قضائي – عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفي من الاعذار، الا اذا اتفق المتعاقدين صراحة على الاعفاء منه)) .

(2) المهدي، نزيه محمد صادق، مرجع سابق، ص (298) .

(3) المهدي، نزيه محمد صادق، مرجع سابق ، ص(298) .

مفسوخا أذا أخل كل من الناشر أو المؤلف بأحدى الالتزامات الملقى على عاتق كل منهما من تلقاء نفسه دون الحاجة الى أعذار(1) .

ج - انفساخ العقد بقوة القانون :

إن عقد النشر يمكن انفساخه بقوة القانون وذلك من خلال نص القانون أذا توافرت شروط هذا النص يجعل من هذا العقد غير قابل للتنفيذ أي ان هناك استحالة في تنفيذه وذلك من خلال توافر ظروف القوة القاهرة مما تجعل تنفيذ الالتزام على المدين مستحيل، وهذا ما نص عليه المشرع الاردني في نص المادة (247) من القانو ن المدني وكذلك نجد نفس الموقف للمشرع المصري من خلال نص المادة (159)منه[2]، ونجد أن المشرع الفرنسي أخذ في المادة (1148) لا مكان لأي تعويض عندما لا يتمكن المدين من أعطاء أو القيام بما هو ملزم به أو عندما يقوم بما يجب عليه أن يمتنع عنه نتيجة للقوة القاهرة أو لحادث استثنائي ، ومن هنا نص المادة (247) على ما يلي : " في العقود الملزمة للجانبين إذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه فإذا كانت الاستحالة جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل ومثل الاستحالة الجزئية الاستحالة الوقتية في العقود المستمرة وفي كليهما يجوز للدائن فسخ العقد بشرط علم المدين . " فأن الانفساخ بقوة القانون يكون ذلك لأسباب ليس للمدين أي علاقة له بها ويترتب على ذلك انقضاء الالتزام المقابل ويتم فسخ العقد بقوة القانون . ولا يستطيع من خلال هذا الفسخ أن يطالب كل من الناشر أو المؤلف بعضهما في تعويض عن الاستحالة في تنفيذ العقد الواقعه على عاتق كل الطرف

---

(1) منصور، امجد محمد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ، 2003، ص (212) .

(2) نص المادة (159) من القانون المدني المصري " في العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذة انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه " .

الذي وقعت الاستحالة في تنفيذ التزامه وذلك كون أن هذه الاستحالة لا يمكن ان نرجعها الى خطأ المدين بل ترجع الى سبب أجنبي، وبذلك ينفسخ العقد دون الرجوع الى القضاء[1] .

وتطبيقا على ذلك نأخذ على سبيل المثال الحالة التي يقوم فيها المؤلف بكتابة مؤلفه بنسخه واحدة ولم يكن يحتفظ ألا بنسخة واحدة ولم يكن لديه نسخه احتياطية وقام حريق مما أدى الى اتلاف هذه النسخة فأنه هنا لا يمكن للمؤلف أن يقوم بتنفيذ التزامه الواجب في عقد النشر مما يجعلنا في حالة استحالة وليس للمؤلف يد بهذه الاستحالة مما يجعلنا هذا امام انفساخ عقد النشر بقوة القانون ولا يستطيع الناشر أن يطالب بتعويض من قبل المؤلف لأن هذا السبب خارج عن يده وليس له علاقة به.

وفي بعض الحالات تكون هناك استحالة جزئيه لتنفيذ الالتزام في العقد (عقد النشر) وليست كاملة تمنع من اتمام الالتزام أو انه قد تم تنفيذ جزء من الالتزام وبقي جزء اخر لا يمكن تنفيذه، مثال ذلك أن يقوم الناشر بالالتزام الواجب عليه بطبع المؤلف ونشره بعدد من النسخ وخلال فترة ومنية محددة ولكن يكون الناشر قد عمل على طبع جزء ونشره ولكن تبقى عدد من النسخ لم تطبع ولكن قبل تنفيذ باقي الالتزام الملقى على عاتق الناشر يكون قد صدر قانون أو امر من الدولة يمنع نشر هذا المؤلف فهنا نكون امام استحالة قانونية ليس للناشر يد فيها وبذلك يتم فسخ العقد بقوة القانون .

---

(1) مهدي، نزيه محمد صادق، مرجع سابق، ص (299) .

د – فسخ عقد النشر من خلال شهر افلاس الناشر :

إن بعض العقود تنتهي لعدم تنفيذ الإلتزام وأن الافلاس على الأغلب يؤدي إلى عدم تنفيذ الإلتزام، وأن صدور حكم الإفلاس يرتب غل يد المدين (المفلس) عن إدارة أمواله أو التصرف فيها للمحافظة على الدائنين .

وأن عقد النشر هو علاقة عقدية بين المؤلف والناشر ويرتب العقد التزامات متبادلة لطرفي العقد وبما أن عقد النشر يقوم على الإعتبار الشخصي بالأغلب وذلك كون أن المؤلف عندما يقرر نشر مؤلفه فأنه يلجاء إلى ناشر يحوز ثقته مما يجعل هذا العقد يقوم على الإعتبار الشخصي[1] .

وبما أن الناشر يعتبر عمله من أعمال التجارة ويطبق عليها نصوص قانون التجارة، وبذلك يمكن أن يصدر حكم إفلاس الناشر، وبذلك ما هو مصير عقد النشر من حيث تنفيذة، بما أن المفلس ستغل يده ولا يستطيع أن يتصرف بأمواله ولا ادارة شؤنه التجارية وتقيد حرية المفلس، وذلك منصوص عليها في نصوص التجارة ونجد أن نص الفقرة الأولى من المادة (327) من قانون التجارة الأردني تنص على أنه: **((يترتب حتما على الحكم بشهر الإفلاس ومن تاريخ صدورة تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن أدارة جميع أموالة بما فيها الأموال التي يمكن أن يحوزها في مدة الإفلاس))** .

ونجد نفس الحكم في نص المادة (589) من قانون التجارة المصري ،وتنص المادة (L.132-15) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية التي تنص على أنه لا يؤدي الأفلاس ولا التصفية القضائية إلى فسخ العقد بقوة القانون . ويجب بناءاً على ذلك أن يطلب المؤلف من القضاء فسخ العقد بناءاً على القرار المعلن للافلاس خاصة أذا لم يتمكن المدين الوفاء أو وكيل التفليسة من أتمام التزامات الناشر ، ونجد أن الإفلاس يغل يد المدين عن تنفيذ التزاماته ولكن لا يعتبر الإفلاس سببا

[1] ناصر المصري، أموال المفلس والإفلاس في القانون التجاري المصري، جامعة أسيوط، مصر.

لفسخ العقود التي لم يتم تنفيذها عند شهره، وذلك إذا قام المؤلف بأعذار أمين التفليسة بالقيام بتنفيذ التزامات الناشر المفلس وبذلك يعود القرار الى امين التفليسة بتنفيذ العقد أو لا يستمر في تنفيذ التزامات المفلس، فهنا يجوز للمؤلف أن يطلب فسخ العقد ولا يتم ذلك ألا عن طريق حكم قضائي وذلك نجده في نص المادة (246) من القانون المدني الاردني والمادة (175) من القانون المدني المصري . بلإضافة إلى ذلك نجد حكماً خاصاً في القانون الفرنسي باهذا الشأن حيث وتنص المادة (L.132-15) من مدونة الملكية الفكرية الفرنسية على ((أن المؤلف له حق الشفعة في غياب الأتفاق على كل أو جزء من النماذج التي لم يتم بيعها وذلك بعد تحديد سعرها من قبل الخبراء .)) وبموجب هذا النص وفي حالة افلاس الناشر فإن للمؤلف الأولوية عن طريق الشفعة بشراء النسخ التي لم تبع قبل اعلان الافلاس كلها أو جزء منها وهذا الحكم مرده إلى إن مصلحة المؤلف هي المصلحة الاكثروضوحاً وقرباً في هذه النسخ نظراً لعلاقته بها ولذلك يقدم ، ان أبدي رغبته في استردادها ، على غيره. ونجد من هذه النصوص انه في العقود الملزمة للجانبين أذا لم يوفي أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الاخر بعد اعذاره أن يطالب بفسخ العقد . فبذلك يقع فسخ العقد بطلب من القضاء وذلك كون ان المدين اصبح مفلسا ويتعذر عليه قيامة بتنفيذ ما عليه من التزام ورفض امين التفليسه اكمال هذه الالتزامات[1] .

(1) شفيق، محسن، القانون التجاري، ص (737) .

فرع ثاني

" الأسباب الخاصة لإنتهاء عقد النشر "

بعدما ذكرنا الأسباب العامة لإنتهاء عقد النشر فإنه يوجد حالات خاصة بعقد النشر تعمل على إبطال العقد وفسخه، ومن هذه الأسباب سحب المصنف من التداول وكذلك هناك سبب إذا قام الناشر بإتلاف نسخ المصنف بالكامل. وكذلك يقع باطل عقد النشر اذا كان يتضمن اعمال المؤلف المستقبلية بالكامل ، ومن هنا سوف نعرض لهذه الأسباب .

أولاً : سحب المؤلف المصنف من التداول :

بالرجوع إلى الأحكام القانونية المنظمة لحق المؤلف، نجد أن عقد النشر ينتهي بصفة خاصة، إذا استخدم المؤلف حقه في سحب المصنف من التداول، وهو ما يعبر عنه "حق الندامة" حيث يعتبر هذا الحق من الحقوق المعنوية التي يمنحها القانون للمؤلف على مصنفه[1]. فإذا أراد المؤلف أن يستخدم حقه في سحب المصنف من التداول، وذلك مع وجود الأسباب المشروعة والجدية، وبعد دفع تعويض عادل للناشر إن كان له مقتضى، فإن عقد النشر ينتهي في هذه الحالة. وهذا الحق اعطاه المشرع للمؤلف من خلال نصوص في قانون المؤلف، ونجد نص في قانون المؤلف الأردني في المادة (8/ هـ) التي تنص على انه: ((**هـ- الحق في سحب مصنفه من التداول اذا وجدت اسباب جدية و مشروعة لذلك و يلزم المؤلف في هذه الحالة بتعويض من آلت اليه حقوق الاستغلال المالي تعويضا عادلا**))[2] .

---

(1) النوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (37) .

(2) كنعان، نواف، مرجع سابق، ص119 .

وكذلك نجد نفس الحكم في قانون المؤلف المصري في المادة (144) والتي تنص على أنه: ((**للمؤلف وحده – إذا طرأت اسباب جدية – أن يطلب من المحكمة الابتدائية الحكم بمنع طرح مصنفه للتداول أو بسحبه من التداول أو بادخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق الاستغلال المالي ويلزم المؤلف في هذه الحالة أو يعوض مقدما من الت اليه حقوق الاستغلال المالي تعويضا عادلا يدفع في غضون اجل تحدده المحكمة وإلا زال كل أثر للحكم**)) . ونجد ان هناك بعض الانتقادات التي وجهت لهذا النص من جانب من الفقه حيث لا يتفق البعض مع المشرع المصري في تقيده للحق في السحب بتوافر اسباب جدية لذلك ، وفي وجهة نظرهم انه لا بد من الحصول على إذن مسبق من المحكمة الإبتدئية معتبرين ذلك ان فيه انتهاكاً للحق الادبي للمؤلف صاحب الابتكار والابداع والمجهود الذهني الذي يلاحق شخصيته ويعبر عنها . بإعتبار ان تقيد الحق في السحب تقيداً أيضا للحرية الشخصية ، واذا اراد المشرع حماية صاحب حقوق الاستغلال المالي من خطورة السحب في ضوء نظرية عدم التعسف في استعمال الحق لذا ليس للمؤلف ان يتعسف في حق السحب والتعسف للمحكمة سلطة تقديره من توافره أو عدمه . وتكتفي المحكمة بتقدير التعويض في حال اعمال الحق في السحب دون تدخل مسبق فيها بإعطاء أذن ممارسة الحق في السحب [1]. ونجد أن المشرع الفرنسي أخذ بحق الندامة في مدونة الملكية الفكرية الفرنسية في المادة (L.121-4) التي تنص على أنه: ((**على الرغم من التنازل عن حقه في الاستغلال، يتمتع المؤلف، حتى لاحقاً على نشر مصنفه، بحق الندم أو السحب في مواجهة المتنازل له. غير أنه لا يستطيع ممارسة هذا الحق ألا مقابل تعويض مسبق لصاحب حق الاستغلال عن الضرر الذي يمكن أن يسببه هذا الندم او السحب. عندما يقرر المؤلف،**

[1] د شلقامي ، شحاته غريب ، بحث الحقوق الأدبية في القانون البحريني (دراسة في القانون رقم 22 لسنة 2006 بشأن حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة) ، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق – جامعة البحرين ، المجلد السادس – العدد الثاني – يوليوا 2009 ،ص233 .

لاحقا لممارسة حق الندم أو السحب، نشر مصنفه فأنه ملزم بأن يعرض بالأولية حقوق الأستغلال على المتنازل له السابق وبنفس الشروط السابقة)). وهكذا نجد أن المشرع الفرنسي لم يعلق ممارسة حق السحب على موافقة المحكمة ولا حتى على وجود اسباب جدية تخضع لتقدير المحكمة بل جعل السلطة تقديرية بيد المؤلف وحده غير انه وضع ضوابط لعدم تجاوز المؤلف للغاية من تقرير هذا الحق له وذلك عن طريق تقرير التعويض اولاً ثم أنه اذا تراجع عن السحب وقرر جديد نشر المصنف الذي تم سحبه فلا بد من أعطاء حق الاولوية للمتنازل له الأول وبنفس شروط العقد الأول

ثانياً: قيام الناشر باتلاف نسخ المصنف :

بالرجوع إلى الأحكام القانونية المنظمة لحق المؤلف ، أن بعض القوانين نصت على أنه إذا قام الناشر بأتلاف المصنف فأنه يستطيع أن يفسخ العقد ونجد أن المشرع الفرنسي أخذ بذلك في نص المادة (63) من قانون حماية الملكية الأدبية والفنية الفرنسي، على أنه: **((ينتهي عقد النشر بصفة مستقلة عن حالات إنتهاء العقود المقررة وفقاً للقواعد العامة وخارج النصوص الواردة بشأن عقد النشر، إذا ما قام الناشر بإتلاف نسخ المصنف بالكامل))** .

حيث يقع الفسخ في هذه الحالة بقوة القانون وبناء على إعذار من المؤلف في مدة معقولة إذا لم يقدم الناشر المصنف للعرض، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها، حيث قضت: **((بأن رد الأصول على المؤلف ليس من شأنه أن يزيل الأثر الذي أحدثه الناشر للمؤلف نتيجة عدم قيامه بتنفيذ التزامه))**. فقضت المحكمة بفسخ العقد وتعويض المؤلف عن الضرر، فضلاً عن تمكينه من استرداد حيازة أصول مصنفه[1] .

(1) نقض مدني فرنسي، الدائرة الأولى، 4 مايو 1960، النشرة المدنية، الجزء الأول، رقم (236)/ نقلاً عن: رشدى، محمد السعيد، مرجع سابق، ص (159) .

ولكن لا نجد مثل هذه النص في القانون الاردني والمصري وبذلك نرى ان هذه الصورة من اسباب انتهاء عقد النشر كونها تحرم المؤلف من نشر مؤلفه وهذا المحور الاساسي الذي يسعى المؤلف منه من عقد النشر .

ثالثاً : بطلان عقد النشر للاعمال المستقبلية :

وتجدر الملاحظة أخيراً إلى الحالة التي يكون فيها محل عقد النشر أعمال مستقبلية، فإن هذا الإتفاق باطل بحكم القانون، وذلك كون العقد لم يتم تحديده أو تعينه بكل وضوح، وإذا تم التعاقد على ذلك يستطيع المؤلف أن يرجع عن هذا العقد دون أن يرتب هذا الرجوع أي اثر عليه ولا يترتب على المؤلف أي التزام بدفع أي تعويضات[1]، وهذا ما نص عليه القانون الأردني في المادة (14) من قانون حق المؤلف: ((**يعتبر باطلا تصرف المؤلف في مجموع إنتاجه الفكري المستقبلي**)) .

وهو ذات الموقف الذي أخذا به المشرع المصري في المادة فعل المشرع المصري المادة (153) من قانون حقوق الملكية الفكرية، فنص على أنه: ((**يقع باطلا كل تصرف للمؤلف في مجموع انتاجة الفكري المستقبلي**)) .

نجد أن المشرع الفرنسي أيضاً يقضي بأن التنازل عن الإنتاج الفكري المستقبلي باطل[2] .ويرى الأستاذ خاطر بأن موقف المشرع سليم في هذه الحالة، كون العقد غير محدد وغير معين تعين نافي للجهالة، ويرى وأن الإنتاج الفكري المستقبلي أمر يتصل بشخص المؤلف، لذلك فأن التصرف فيه يعد تصرفا في الحقوق المتعلقة بالشخصية والتي لا يجوز التصرف فيها .

---

(1) النوافلة، يوسف أحمد، مرجع سابق، ص (56) .

(2) Art.L.131-1" la cession globale des oeuvres futures est nulle "

الخاتمة

بعد الإنتهاء من هذه الدراسة لعقد النشر يتضح لنا أن هذا العقد يعتبر من العقود شائعة الإستعمال بين أفراد المجتمع من الناحية العملية، لذلك فإن الأهمية العملية لهذا العقد تكاد تقترب كثيراً من الأهمية العملية للعقود المدنية الكبيرة، مثل عقد البيع أوالإيجار أوالمقاولة أوالوكالة، غير أن هذا العقد مازال يعتبر من العقود غير المسماه، نظراً لأن المشرع الأردني لم يتناول هذا العقد بالحماية والتنظيم .

ومن خلال هذه الدراسة يتبين لنا أن مقتضى عقد النشر هو أن يتنازل المؤلف عن حقوق الإستغلال المالي لمصنفه الأدبي أو الفني أو العلمي إلى الناشر، لقاء عوض مالي أو من غير عوض، على أن يقوم الناشر بنشر المصنف ونقله إلى الجمهور، فالهدف والغاية التي يقصدها المؤلف من عقد النشر لا تقتصر فقط على الحصول على المقابل المالي، بل له من وراء هذا العقد غاية وهدف معنوي هو تحقيق الشهرة أو السمعة والمكانة الأدبية من خلال نشر المصنف على أكبر عدد ممكن من الجمهور، بالتالي فإن الناشر لا يكون قد نفذ التزامه في عقد النشر، إلا إذا أوفى للمؤلف بكافة حقوقه المالية المتفق عليها بموجب عقد النشر من ناحية أولى، وقام بطبع المصنف ونشره إلى الجمهور بالطريقة المتفق عليها في هذا العقد من ناحية ثانية .

ولهذا فإن عقد النشر يتميز بطبيعة قانونية خاصة تميزه عن غيره من العقود، نظراً لما لحق المؤلف من جانبين، الأول مالي والآخر معنوي، فالمؤلف بالرغم من أنه تنازل عن حقوقه المالية في إستغلال المصنف للناشر، إلا أنه يبقى محتفظاً بحقوقه المعنوية على المصنف، الأمر الذي يُبقي له سلطة كبيرة على تقرير مصير مصنفه، وبالتالي فإنه من الممكن أن يرجع المؤلف عن العقد بإرادته

المنفردة إذا ما قرر بعد إبرام العقد عدم نشر المصنف، لعدم جهوزيته من الناحية الفنية والآدبية، أو لظهور ظروف غير متوقعة أصبح معها نشر المصنف أمراً يؤثر على سمعة المؤلف الأدبية .

وبعد استعراض الأحكام القانونية لعقد النشر، وبعد إجراء المقارنة بين القوانين المنظمة لحق المؤلف، وهي القانون الأردني والقانون المصري والقانون الفرنسي، نجد أن المشرع الأردني لم يتناول هذا العقد بالتنظيم، وكذلك هو المشرع المصري، أما المشرع الفرنسي فقد تدخل لتنظيم عقد النشر في قانونه الخاص بحماية الملكية الأدبية والفنية، حيث عالج المشرع الفرنسي الجوانب الخاصة التي ينطوي عليها هذا العقد ووضع الأحكام القانونية الخاصة التي تراعي الطبيعة الخاصة لهذا العقد، سواء في مرحلة إنعقاد وتكوين العقد، أم في مرحلة تنفيذه، أم في مرحلة إنتهائه، ولهذا فإن عقد النشر يعتبر من العقود المسماه بموجب القانون الفرنسي على خلاف القانون الأردني والقانون المصري الذي مازال يعتبر فيهما عقد النشر من العقود غير المسماه .

وبعد إستعراض لأبرز النتائج التي توصلنا اليها من خلال دراسة عقد النشر، فإنه لابد لنا أن نعرض بعض التوصيات والإقتراحات التي قد تسهم في مزيد من إلقاء الضوء إلى عقد النشر، الذي أصبح في إعتقادنا من العقود التي لا غنى عنها لتطوير حركة الفكر والأدب والعلوم وتقدمها في الأردن بصفة خاصة، وفي الوطن العربي بصفة عامة ، لأن تنظيم عقد النشر ووضع الأحكام القانونية الخاصة به، يسهم في حماية المؤلف الطرف الأضعف في هذا العقد من ناحية، وفي تعزيز الثقة العامة في المجتمع من ناحية ثانية. ولعل من أبرز التوصيات التي نوصي بها مايلي:

أولاً : أن التوصية الأولى والأساسية التي لابد من طرحها في هذه الدراسة هي أنه حان الوقت – وبكل ما تحمله هذه العبارة من معنى– لإفراد تنظيم تشريعي خاص لعقد النشر أسوة بالقانون الفرنسي، بهدف تنظيم العلاقة القانونية بين المؤلف والناشر بما يحقق التوازن في هذه العلاقة العقدية،

ويضمن للمؤلف الطرف الأضعف في العقد – وعلى وجه الخصوص المؤلفين الصغار أو المبتدئين– حماية قانونية فعالة لحقوقه المالية والمعنوية أيضاً، وإن كانت مثل هذه الحماية قد تحققت بالتعديل الحديث نسبياً الذي أعطى للمؤلف الحق في تتبع مصنفه حتى بعد إبرام العقد، غير أنه من الملائم أيضاً أن يأخذ المشرع الأردني بمبدأ المقابل النسبي الذي من خلاله تتحقق حماية أكبر لحقوق المؤلف المالية، وحصر المقابل الجزافي المنصوص عليه في المادة (28) من قانون حماية حق المؤلف الأردني بحالات معينة، بحيث ينص صراحة على الزام الأطراف بتطبيق مبدأ المقابل النسبي، أما في الحالات التي يتعذر فيها تطبيق هذا المبدأ فإنه يصار إلى تطبيق المبدأ الجزافي .

ولقد أصبح من المعلوم أن من أبرز الأهداف التي يقصدها المشرع في تنظيم العقود المسماه هو التسيير على أفراد المجتمع الذين غالباً ما يجهلون الأحكام القانونية الدقيقة للعقد، وكذلك لتسيير مهمة القاضي في الفصل في النزاعات المعروضة عليه دون الرجوع إلى القواعد العامة التي تتطلب جهداً كبيراً من القاضي، كما أن المشرع قد يهدف من تنظيمه لعقد ما الخروج عن القواعد العامة كلما إقتضت المصلحة العامة وعندما يجد أن الطبيعة القانونية الخاصة للعقد تستدعي ذلك، كذلك – وهذا الأمر هام جداً بالنسبة لعقد النشر– قد يهدف المشرع إلى تطوير عقد ليجعله منسجماً مع متطلبات العصر. فشيوع عقد من العقود في الإستعمال بين الناس يدفع المشرع إلى تنظيم أحكامه تنظيماً خاصاً ومن ثم يصبح عقدا مسمى. ولعله حرى بالمشرع الأردني تنظيم عقد النشر، تنظيماً خاصاً، نظراً لأن كافة الأهداف والأسباب سالفة الذكر تتوفر بالنسبة له، بمعنى أنه في ظل التطور الكبير الحاصل في شتى مناحي الحياة فإن الوضع يستدعي من المشرع تنظيم عقد النشر ليجعله منسجماً مع متطلبات العصر، كما أن عقد النشر يشتمل على العديد من الجوانب أو القواعد الخاصة التي تشكل في مجملها سبباً قوياً يدفع المشرع الأردني لتنظيم هذا العقد ليصبح من ضمن العقود

المسماه، سيما أن هذا العقد أصبح من العقود الضرورية في الحياة العملية للأفراد، ومن العقود شائعة الإستعمال بين الناس .

ثانياً : أخيراً، أنه لابد أن يكون التنظيم التشريعي لعقد النشر تنظيماً متميزاً، بحيث يشمل كافة الجوانب التي يشتمل عليها هذا العقد، وينظم كافة المراحل الزمنية التي يمر بها العقد، إبتداءا بمرحلة التكوين، مرورا بمرحلة التنفيذ وترتب الأثار القانونية، وإنتهاءا بمرحلة الإنقضاء، سواءاً بالتنفيذ أو بإنتهاء المدة، أو بالفسخ، وحبذا لو تضمن مثل هذا التنظيم تعريف عقد النشر وتحديد الطبيعة القانونية الخاصة له حتى يسهل على القاضي تكييف العقد في النزاعات المعروضة عليها، نظراً للتشابه الكبير بين عقد النشر وغيره من العقود المدنية، وعلى وجه الخصوص عقد الإيجار .

قائمة المصادر

أولاً : الموسوعات العلمية :

1) لطفي، خاطر – موسوعة حقوق الملكية الفكرية، بدون ذكر دار النشر، 2002 .

2) عرفة، عبد الوهاب – الموسوعة العلمية في حماية حقوق الملكية الفكرية، الجزء الثاني، حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، 2007 .

ثانياً : الكتب والمؤلفات القانونية :

1) عيد،ادورد – حق المؤلف والحقوق المجاورة، المنشورات الحقوقية، بيروت، 2001.

2) سلطان، أنور – مصادر الإلتزام في القانون المدني،المكتب القانوني، 2002 .

3) فرج، توفيق حسن – عقد البيع والمقايضة، بدون ذكر دار النشر، دمشق، 1985 .

4) هارون، جمال – الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، 2006 .

5) المجالي، حازم عبد السلام – حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، الطبعة الأولى دار وائل، عمان، 2000 .

6) محمد بودى، حسن محمد، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005 .

7) علي الدين، رشا- النظام القانوني لحماية البرمجيات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007 .

8) وهدان، رضا متولي، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001 .

9) أبو إبراهيم، سمير السعيد محمد- أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود، دار الكتب القانونية، مصر، 2008 .

10) الفتلاوي، سهيل حسن- حقوق المؤلف المعنوية، دار الحرية، العراق، 1977 .

11) خاطر، صبري حمد، وعبد المجيد، عصمت- الحماية القانونية للملكية الفكرية، الطبعة الأولى، بيت الحكمة، بغداد، 2001 .

12) بلقاضي، عبد الحفيظ، تقديم أحمد الخمليشي- مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائياً، دار الأمان، الرباط، 1997 .

13) المنشاوى، عبد الحميد، حق المؤلف وأحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي، الأزاريطة، 1994 .

14) المنشاوي، عبد الحميد- حماية الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار الجامعة الجديدة، 2010 .

15) السنهوري، عبد الرزاق أحمد- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964 .

16) السنهوري، عبد الرزاق أحمد- الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 7، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، دار النهضة العربية، 1964 .

17) السنهوري، عبد الرزاق- الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية، الجزء الثامن، دار احياء التراث العربي، بيروت .

18) مأمون، عبد الرشيد، وعبد الصادق، محمد سامي- حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الكتاب الأول، حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008 .

19) النجار، عبد الله مبروك- الحق الأدبي للمؤلف، دار المريخ، الرياض، 2000 .

20) السرحان، عدنان ابراهيم- شرح القانون المدني، العقود المسماه في المقاولة، الوكالة، الكفالة، دار الثقافة، عمان، 1996 .

21) العكيلي، عزيز- الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، 2000 .

22) العبيدي، على هادي- الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، العقود المسماه في البيع والإيجار، الطبعة الثانية، المركز القومي للنشر، 1999 .

23) صالح، فرحة زراوي- الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، دار ابن خلدون، الجزائر، 2001 .

24) سامي، فوزي محمد- شرح القانون التجاري الأردني، الجزء الأول، دار الثقافة، عمان، 1994 .

25) ممتاز، محمد- دليلك القانوني إلى حقوق الملكية الفكرية، دار الفاروق، مصر، الطبعة الأولى، 2007 .

26) الرومي، محمد أمين، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009 .

27) أبو هزيم، محمد عبد الله- الضمان في عقد البيع، دار الفيحاء، عمان، 1986 .

28) رشدى، محمد السعيد- عقد النشر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008 .

29) الزعبي، محمد يوسف- العقود المسماه، شرح عقد البيع في القانون المدني الأردني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، 2006 .

30) عبد الجواد، محمود علي- الآثار المترتبة على عقد النشر في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الكتب القانونية ودار شتات، مصر، 2010 .

31) سلطان، ناصر محمد عبد الله- حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار إثراء، الأردن، ومكتبة الجامعة، الشارقة، 2009 .

32) مغبغب، نعيم- الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 .

33) كنعان، نواف- حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، 2000 .

34) الزحيلي، وهبه- العقود المسماه، دار الفكر، دمشق، 1987 .

35) النوافلة، يوسف أحمد- الحماية القانونية لحق المؤلف، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة، عمان، 2004 .

36) الفار، عبد القادر، أحكام الإلتزام اثار الحق في القانون المدني، دار الثقافة ، 2005 .

37) منصور، أمجد محمد ، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، دار الثقافة ، 2003 .

38) المهدي ، نزيه محمد الصادق ، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ، المؤسسه الفنية للطباعة والنشر ، ط2008 .

ثالثاً : الأبحاث والرسائل الجامعية :

1) المزعل، صابر محمد- رسالة ماجستير بعنوان "إلتزام البائع بضمان حقوق وإدعاءات الغير المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية"، جامعة اليرموك، كلية الدراسات العليا، قسم القانون الخاص، 2010 .

2) الحسبان، عبد الرحيم أحمد فلاح- رسالة ماجستير بعنوان "النظام القانوني لعقد النشر" جامعة آل البيت، 2008 .

3) المطالقة، محمد فواز محمد- بحث بعنوان "المصنفات الأدبية والفنية في التشريعات الأردنية والمصرية"، المؤتمر العلمي العالمي الأول حول الملكية الفكرية، منشورات جامعة اليرموك، عمادة البحث العلمي والدراسات العليا، كلية القانون، اربد، 2001 .

4) خاطر، نوري- بحث بعنوان "تقييد حرية التعاقد في نطاق التصرفات الواردة على حقوق المؤلف المالية، مجلة علوم الشريعة والقانون، عدد 2، 1999 .

5) شلقامي ، شحاته غريب ، بحث الحقوق الأدبية في القانون البحريني (دراسة في القانون رقم 22 لسنة 2006 بشأن حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة) المجلد السادس ، يوليوا 2009 .

6) ناصر المصري، أموال المفلس والإفلاس في القانون التجاري المصري، جامعة أسيوط، مصر.

Abstract

This study deals with one of the most important contract regarding the literature and at works from the financial perspective , and the most spread contract type which is the copyright contract , because this contract represents an indirect mean by which we can make the work available to people legally , but what we are sorry to say that this contract is undistinguished by the Jordanian or Egyptian law till now compared to the French law which was from the first legislatures that covered the whole issues of this contract .

So after searching and reading we can say that neither the Jordanian law nor the Egyptian has categorized this type of contract, in spite of its financial distinguished feature regarding the author and its difference from the civil contracts like the selling or contraction contracts or rent contracts. Also this contract doesn't accept any verbal agreement on less it's written down because of the legal effects that will depend upon it.

One of the most important legal effects that can result from the publication or authorship contract is the author commitment to give the book or literature work for the publisher and his commitment or guarantee not to

use the publishing or work financially and the publisher commitment to publish it and protect the author rights at the same time financially and literaturelly here.

Because of its distinct nature as a publishing contract this type of contract will have legal effects like the author commitment to surrender or deliver the work for the library but he can stop it without any punishment because of the moral rights the publisher has, so if he had used this right – based upon good intention – he can stop from completing his agreement.

While the publisher can't get rid off his commitment of publishing the work even if he had paid the author in full, because of the moral rights the author has which to spread or publish his work and make it available for the people at any place.

We can say also that this contract can be terminated as of the traditional ways followed of terminating any contract by fulfilling all its items or by cancelation or ending the period of it by the law.